

ESTUDIOS

LA COMPETENCIA DE NUESTRA JURISDICCIÓN PENAL EN LOS SUPUESTOS DE INTERVENCIÓN MILITAR EN EL EXTRANJERO

(REFLEXIONES EXTRAÍDAS DEL ACTUAL PROCESO DE PAZ
EN LA ANTIGUA YUGOSLAVIA)

RAMÓN S. CANDIL MUÑOZ

*Asesor Jurídico de la
Fuerza Española en
Bosnia Herzegovina.
Comandante Auditor
del Cuerpo Jurídico Militar*

SUMARIO: 1.—Introducción. 2.—El marco legal de las intervenciones militares en territorio extranjero. A) El capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. B) La legislación española. 3.—Características de la normativa OTAN. 4.—El SOFA. 5.—La inmunidad judicial ante las autoridades locales en Bosnia-Herzegovina. A) Alcance y contenido de la inmunidad. B) Su controvertida aplicación en la práctica. C) La colaboración entre las Jurisdicciones de los países que conforman la Fuerza y las propias del país objeto de la intervención militar. 6.—El derecho a no ser detenido por la Fuerza gubernativa local.

1. INTRODUCCIÓN

El conjunto de repercusiones legales que conlleva una intervención militar en un país extranjero es algo que nos resulta inusual y desconocido, tanto como inusuales han sido las misiones de este tipo emprendidas por España hasta hace muy poco tiempo. No obstante, nuestro país, como la mayoría de los países de nuestro entorno occidental, se encuentra, cada vez con más frecuencia, comprometido en la puesta en marcha de esta clase de operaciones militares que tienen por finalidad última el mantenimiento de la paz y seguridad en el marco internacional.

En este contexto y de manera gradual pero firme, se ha ido desvelando como la soltura de un Jurista al manejar los textos normativos que regulan el uso de la fuerza en este tipo de misiones, la necesidad casi constante de recurrir a Convenios y Acuerdos internacionales, así como las posibles interferencias con el derecho local, e inclusive la forma de dar respuesta a los apoyos precisados por un eventual Tribunal

Internacional, convierten al Asesor Jurídico militar en una pieza imprescindible para quien como Jefe de la operación se ve obligado a tomar decisiones arriesgadas en un, por lo general, incierto marco legal. No en vano todos los países que tienen una más larga trayectoria en este tipo de intervenciones internacionales, rara vez olvidan la incorporación a su contingente, no ya de un Asesor Jurídico, sino de todo un equipo a fin de prestar un apoyo legal que, hoy por hoy, ya nadie entiende como prescindible. Otro tanto ocurre en la vertiente orgánica de la OTAN donde se están generalizando los llamados «Teatros Legales» que, con una composición multinacional, están destinados a apoyar jurídicamente un número cada vez mayor de objetivos. Destaca entre estos el creado en Sarajevo, en el seno de la Intervención Militar en Bosnia-Herzegovina y que ha venido funcionando como un foro de discusión de temas jurídicos, del cual habrán de emanar todas las directrices legales con que revestir la normativa de la actual «Fuerza de Estabilización» (SFOR), exactamente igual que antes ocurrió con la «Fuerza de Implementación de la Paz» (IFOR). Asimismo se ha procedido a diseñar foros de similares características que, bajo el nombre de «Theatres Advocate», vienen a desempeñar tareas de toma de decisión en la vertiente cívico-militar de estas operaciones.

En el presente trabajo, analizaremos el marco legal que va a permitir, sostener y hasta aconsejar el uso de la fuerza por medios militares en cualquier país aparentemente ajeno a nuestros intereses más inmediatos, para, tras una breve pero necesaria referencia a las características de la singular normativa que suele regular este tipo de operaciones, centrarnos en el Estatuto de la Fuerza OTAN y, en particular, en la reconducción de las responsabilidades penales contraídas por militares de aquella en el territorio intervenido, a los Tribunales y a la legislación criminal del país de pertenencia. Todo ello, si bien se corresponde con el conflicto de Bosnia Herzegovina (en adelante BiH) y en el marco temporal que le fue propio, resulta, en buena medida, extrapolable a los ulteriores conflictos internacionales en los que España pueda estar presente.

De forma previa, es preciso advertir el carácter más completo que el paciente lector podría echar de menos en alguna de las cuestiones abordadas. Ello tiene su explicación, no tanto en el desconocimiento o en la impericia con la pluma de quien lo escribe (que todo es posible), como en el carácter de materia clasificada que tiene conferida buena parte de la normativa de la operación y cuyo contenido, como es obvio, no puede ser aquí reproducido.

2. EL MARCO LEGAL DE LAS INTERVENCIONES MILITARES EN TERRITORIO EXTRANJERO

A) EL CAPÍTULO VII DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

La guerra como fenómeno sociológico nunca había sido contemplada con fines prohibitivos sino hasta la segunda Gran Guerra que azotó Europa a mitades de siglo. De tal forma que el *Ius ad bellum*, en su calidad de ciencia antropológica, ha procedido no sólo a regular un fenómeno al que se le podían reconocer razones legítimas, sino también a establecer las condiciones en que se podía hacer uso del derecho, así reconocido a todo pueblo, de abordar la solución de sus conflictos por medio de la guerra.

No sin esa visión se podría hoy justificar el derecho a acabar con un conflicto bélico por medio, precisamente, de otro conflicto de igual naturaleza.

En todo caso fue con motivo de la aparición del concepto de «Guerra total» en la Segunda Guerra Mundial cuando comenzó a cobrar partidarios la idea de prohibir todas las guerras salvo aquellas que tuviesen por finalidad defenderse de una agresión. Por «Guerra total» entendemos aquel fenómeno en virtud del cual el enfrentamiento bélico se traslada de los campos de batalla a las ciudades con el consiguiente daño indiscriminado a todo tipo de bienes o personas civiles, usualmente desarmadas. Entre los más espeluznantes ejemplos de la barbarie que ese tipo de acciones pueden generar baste recordar los más de 300.000 muertos, todos ellos personal no beligerante, conformado por mujeres, niños, ancianos y refugiados enfermos o heridos, que el propio Mando aliado ocasionó en una sola noche en la ciudad alemana de Dresde.

Es pues a partir del final de la II Guerra Mundial cuando la Comunidad Internacional se autoarropa el derecho a evitar (concurriendo o no una necesidad de defensa colectiva) cualquier guerra, allá donde se produzca ⁽¹⁾, empleando para ello la fuerza si así se hiciera preciso.

El instrumento utilizado para ello fue la Carta de las Naciones Unidas, firmada en San Francisco el 26 de junio de 1945, y en particular su capítulo VII, donde se detalla la forma de actuar en caso de amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión. Así en su art. 42 se establece que cuando el CSNU estime que las medidas que no implican el uso de fuerza armada ⁽²⁾ empleadas para restablecer la paz, puedan ser inadecuadas o ya hayan demostrado serlo, «podrá ejercer, por medio de Fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la Paz y la Seguridad Internacionales...».

El compromiso de todos los países integrados en la ONU para con las Resoluciones que, en este sentido, pueda adoptar el CSNU, viene consagrado en el artículo 43.1 de la Carta, en virtud del cual «Todos los miembros de las Naciones Unidas se comprometen a poner a disposición del Consejo de Seguridad, cuando este lo solicite, y de conformidad con un convenio especial, las Fuerzas Armadas, la ayuda y las facilidades, incluso el derecho de paso, que sean necesarios para el propósito de mantener la Paz y la Seguridad Internacionales». Por último la Carta tampoco olvida aquellos supuestos en que sea necesario adoptar medidas militares urgentes, a cuyo fin, y en virtud del artículo 45, los miembros de la ONU «mantendrán contingentes de Fuerzas aéreas nacionales inmediatamente disponibles para la ejecución de una acción coercitiva internacional».

Con todo, desde que entró en vigor la Carta de la ONU, sólo se ha procedido a la aplicación rigurosa de los preceptos que permiten el uso de la fuerza en dos ocasiones: la primera, cuando 19 países bajo el mando de Estados Unidos hicieron frente a la invasión de Corea del Sur por las Fuerzas Armadas de Corea del Norte en 1950, si bien hay que decir que en este caso el CSNU sólo pudo adoptar esta

⁽¹⁾ Véase J. L. Fernández-Flores: «Del Derecho de la Guerra», Colección Ediciones Ejército, Madrid, 1982, pp. 136 y ss.

⁽²⁾ El artículo 41 establece que las medidas «que no impliquen el uso de fuerza armada» pueden comprender «la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas».

medida a merced de una inesperada y fortuita ausencia del delegado de la Unión Soviética.

La segunda y última fue la acción combinada internacional que, adoptada por la Resolución 678 del CSNU, se llevó a cabo por Estados Unidos y sus aliados contra Irak en la guerra del Golfo. Respecto a ésta hay que decir que, en contra de la dispuesto para este tipo de acciones, que precisan de un cierto consenso de la Comunidad Internacional, la guerra del Golfo fue llevada a cabo casi bajo la exclusiva dirección de Estados Unidos y sin seguimiento ni control alguno del Consejo de Seguridad, lo que fue duramente criticado por su Secretario General Javier Pérez de Cuéllar, poco tiempo después destituido. Finalmente, Estados Unidos aprovechó su excesivo protagonismo en este conflicto para anunciar públicamente el «Nuevo Orden Internacional», versión improvisada de su propio Plan Fiscal de Defensa (Defense Planning Guidance) para el periodo 1994-1998⁽³⁾.

¿Qué ha ocurrido en BiH? Pues bien, resulta claro que en este conflicto nunca se ha llegado a utilizar una fuerza puramente coercitiva en la forma en que así lo permite el capítulo VII de la Carta de la ONU. En este caso se ha recurrido a una solución mixta, consistente en adoptar tanto acciones tradicionales (envío de Fuerzas de mantenimiento de la Paz y protección de la ayuda humanitaria a cargo de UNPROFOR, sanciones económicas y embargo de armas) como totalmente innovadoras (apoyo aéreo a UNPROFOR («United Nations Protecting Forces»), creación de un Tribunal Internacional para juzgar a presuntos Criminales de Guerra y la propia presencia de una Fuerza coercitiva, con la renuncia de las partes beligerantes, en los Balcanes como lo es actualmente SFOR).

Si nos preguntamos que es lo que evitó una acción coercitiva, al estilo y modo de la empleada en Corea y en el Golfo, la respuesta la encontramos en la inexistencia de un único agresor, o lo que es lo mismo, en la situación de pluricontendientes que se generó desde el primer momento; no había un sólo Ejército contra quien combatir, ni ninguna invasión que repeler. No había, en definitiva, ninguna concreta situación jurídica que restablecer una vez admitida internacionalmente la desmembración de la antigua Yugoslavia⁽⁴⁾. Por contra, en este conflicto se ha demostrado que es imprescindible que sean las propias partes las que lleguen a algún tipo de entendimiento que, basado en el respeto mutuo, les permita convivir en paz.

Aun así, no debemos olvidar la ausencia de un interés económico en esta zona, ni para EE. UU. ni para las grandes potencias europeas, así como la complicada orografía del terreno que convierte en, tácticamente, muy difícil una guerra relámpago, que de acometerse en todo caso haría previsible un elevado número de bajas. Todos ellos han sido también factores determinantes.

De todas formas, se ha ido afianzando con el tiempo la idea de que todas las acciones militares internacionales deben de adoptar esta forma mixta, en la que el

⁽³⁾ Véanse L. I. Sánchez Rodríguez: «Problemas Jurídicos en torno a la Guerra del Golfo», La Ley número 2.693, 1991; A. M. Dastis Quevedo: «El Uso de la Fuerza Armada en el Golfo: una justificación jurídica», en R.E.D.I., 1991-1, pp. 109 y ss.; M. P. Andrés Sáenz de Santa María: «Replica: cuestiones de legalidad en las acciones de guerra contra Irak», *ibid.*, pp. 117; J. A. Pastor Ridruejo: «Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales», Madrid, 1994, pp. 771-772.

⁽⁴⁾ El proceso de atomización producido en la antigua Yugoslavia ha visto nacer como países independientes, además de a Bosnia-Herzegovina, a Eslovenia, a la República de Croacia y a la República Federal de Yugoslavia que a su vez integra Kosovo, Montenegro, Serbia y Eslavonia Oriental (si bien esta última debió ser transferida a Croacia en un plazo que finalizó el 20 de diciembre de 1997).

consentimiento del país objeto de la acción militar y la preponderancia de las conversaciones político-diplomáticas, constituyen su más fundamental característica. Así ha ocurrido en innumerables conflictos, desde el desatado en el Canal de Suez en 1956 cuando este fue nacionalizado por el Gobierno egipcio hasta el que llevó a un Alto el fuego en Israel en 1979, pasando por la intervención belga en el Congo que dio lugar a la Operación ONUC, con la que se consiguió evitar el desencadenamiento de una guerra civil (1960-1964).

B) LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA ⁽⁵⁾

En todo caso la posición de nuestra actual legislación con respecto a las intervenciones militares en el extranjero es claramente favorable, tal como se desprende de las respuestas que cabe dar a las siguientes preguntas:

¿Contemplan las Leyes españolas la utilización de las FAS en misiones internacionales?

Inequívocamente sí desde el momento en que somos signatarios de la Carta de la ONU, además de que tal posibilidad está específicamente contemplada en las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas (art. 9) ⁽⁶⁾, en la Ley Orgánica 13/1991 del Servicio Militar y en la Ley Orgánica 4/1987 sobre Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar. No en vano ya son doce las misiones que ha abordado España; atrás quedaron UNTAG, ONUCA, ONUSAL, MINURSO, etc.

¿Qué ocurre si la misión internacional no deriva de un mandato de CSNU?

También es plenamente factible en la medida en que la misión derive de un Tratado Internacional válidamente constituido e incorporado al Ordenamiento Jurídico nacional (art. 96 de la Constitución Española y 1.5 del CC).

¿Nos está permitido transferir el Mando de nuestras Fuerzas a personal nacional de otros países?

Sin ninguna duda en lo referente al mando operativo y ello comprende asignar misiones, desplegar Unidades, retener y delegar control operativo... Por el contrario, de ningún modo cabe transferir el Mando en lo que concierne a aspectos logísticos y administrativos. Entre estos últimos se encuentra la cantidad y configuración de las tropas que han de ser enviadas al Teatro de Operaciones.

¿Hasta qué punto podemos permitir que nos vincule una normativa de carácter multinacional?

Hasta donde un Tratado válidamente concertado, e íntegramente publicado en el «Boletín Oficial del Estado», así lo disponga, si bien cuando la normativa que nos

⁽⁵⁾ Las consideraciones aportadas sobre el posicionamiento legal español al 13.º Congreso de la «Asociación Internacional de Derecho Militar y Derecho de la Guerra» (Baden, Viena, del 13 al 18 de junio de 1994), vienen recogidas en el número 63 (primer semestre de 1994) de la Revista Española de Derecho Militar.

⁽⁶⁾ En su artículo 9 podemos leer: «Cuando unidades militares españolas actúen en misiones de colaboración para mantener la paz y seguridad internacionales, se sentirán nobles instrumentos de la Patria al servicio de tan elevados fines.»

es foránea invade competencias derivadas de la Constitución, será necesario que el Congreso respalde ese Tratado con una mayoría cualificada de dos tercios.

¿Qué mecanismos de «vis atractiva» tiene nuestra Jurisdicción militar?

Este no es sino el tema que veremos mas adelante. Baste ahora decir que nuestra Legislación castrense, al igual que hacia en su momento el Código de Justicia Militar de 1945, se ha decantado por la Ley de la Bandera, resorte este expresamente permitido a los países miembros de la Alianza. Por su parte el Estatuto de las Fuerzas de la OTAN o SOFA («Status of Force Agreement»), parte integrante de los Acuerdos de Dayton y minuciosamente desarrollado en un documento técnico (Legal Annex to Technical Arrangement to the SOFA), viene a consagrar tal reconocimiento de la competencia del país de pertenencia del presunto responsable penal en detrimento de la *lex fori*, extendiendo su campo de acción a todas las posibles formas de comisión del delito, estén o no conectadas al desempeño de cometidos oficiales.

3. CARACTERÍSTICAS DE LA NORMATIVA OTAN

En el caso de Yugoslavia su desmembramiento agrupó en su día a toda la Comunidad Internacional en una posición unánime tendente a frenar, o al menos mitigar, los efectos devastadores propios de una guerra en el corazón de Europa. En esta intención se llegaría a la Resolución 1.031 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, aprobada el 13 de diciembre de 1995, que vino a suponer un punto de inflexión y un giro global en el tratamiento político y militar del conflicto balcánico más importante del presente siglo. Atrás quedaban más de tres años de intervención de UNPROFOR («United Nations Protecting Forces»), cuya permanencia desde el 14 de septiembre de 1992 se saldaba con una, apenas discutida, sensación de desaliento, consecuencia de no haber conseguido frenar a las Partes beligerantes.

A partir de ese momento, y abandonada casi por completo la ayuda humanitaria, se apostaba por un doble objetivo. Por un lado, consolidar mediante el uso de la fuerza el cese de hostilidades al que se llegó en los Acuerdos de Dayton que terminaron por suscribir, el 22 de noviembre de 1995, la República de BiH, la República de Croacia, la República Federal de Yugoslavia que además de a sí misma también representaba a la República Sprska⁽⁷⁾, EE. UU., Francia, Alemania, Gran Bretaña, Irlanda y la UE. Este reto pronto pudo considerarse sobradamente cumplido. Por otro lado se trataba de forzar el Arreglo de Paz conforme a un diseño, tan original como audaz, recogido en los mencionados Acuerdos, al tiempo que se afrontaba la compleja reconstrucción social y económica de una Federación y una República, que de lograrse,

⁽⁷⁾ La República Sprska es la zona controlada por los serbios de Bosnia-Herzegovina y constituye una entidad claramente diferenciada, lo que llevó a admitir su negativa a ser representada por el Presidente de Bosnia-Herzegovina. El centro ideológico e independentista de esta extraña República, a su vez parte integrante de BiH (a la que podríamos llamar federal si no fuera porque también engloba una Federación), se encuentra en Pale, sede oficial del partido mayoritario, el SDS. El líder indiscutible de este partido es Radovan Karadzic (antiguo Presidente del Gobierno de la República), actualmente apartado de sus funciones políticas y oficiales por exigencias de la Comunidad Internacional, dada su condición de inculpado por el Tribunal Internacional de la Antigua Yugoslavia, y cuya detención ha sido solicitada reiteradamente a SFOR. No obstante, una gran parte del pueblo serbo-bosnio le sigue considerando como un héroe nacional.

permitirá el entendimiento (cuando no en un marco de absoluta concordia sí al menos de tolerancia y respeto mutuos) entre las tres comunidades étnicas que motivaron el conflicto bélico. Es el desenlace de todo aquello, apasionante pero también peligroso, lo que estamos viviendo actualmente.

Todo el conjunto de disposiciones que contemplan las misiones, objetivos, forma de operar, resortes jurídicos y uso de la fuerza para conseguir la viabilidad del Plan de paz, está contenido en un vasto Documento que no es otro que los citados Acuerdos de Dayton. En un escalón inferior se encuentran las Órdenes de Planeamiento destinadas a poner en marcha la operación, tanto la de SACEUR («Supreme Allied Corp of Europe») como las de los países que encuadran la Fuerza de Intervención y que deberán, razonablemente, ajustarse a las directrices mas relevantes de la primera. Ocorre, no obstante, que al depender tanto de OTAN como del Mando nacional, para conocer en qué aspecto, este último puede hacer valer sus propias normas organizativas, hay que jugar constantemente con los parámetros de Mando Operativo y Control Operativo (OPCOM y OPCON) o Mando Táctico y Control Táctico (TACOM y TACON), cuyos conceptos, nada fáciles de delimitar por cierto, no vienen aquí al caso.

Sin embargo es en la normativa que ha de regular el día a día donde nos situamos en el polo opuesto a un cuerpo legal homogéneo, sin lagunas y sin fisuras, como sería deseable; sus preceptos, a veces programáticos, a veces positivos, conforman un conjunto de normas, tan errático y contradictorio como coyuntural e incompleto, capaz de sacar de quicio al mas juicioso y paciente de los juristas y al que nada le ayuda acudir a las genéricas, a la par que imprecisas, normas del Derecho de la Guerra⁽⁸⁾.

Por de pronto la diversidad de textos normativos, que precisan las múltiples áreas en que opera IFOR, y que cada relevo se empeña en reproducir íntegramente con ligeras variantes, ha propiciado finalmente lo que podría parecer una descoordinación absoluta, no carente de cierta inseguridad jurídica.

La sorprendente capacidad «legislativa» de la que han hecho gala todos los que han pasado por el Teatro de Operaciones, ha tenido por consecuencia que las órdenes de los distintos relevos se vayan acumulado en tal forma que los recién llegados nunca saben, a ciencia cierta, qué es lo que esta en vigor y qué es lo que está derogado⁽⁹⁾. El resultado final es una insólita mezcla de órdenes e instrucciones, en la que el rango y la jerarquía normativa es, aparentemente, un absoluto misterio. Así, las disposiciones se van generando bajo denominaciones que parecen cada vez más extravagantes y confusas (cuyos motivos para ser elegidas escapan por completo al conocimiento del usuario); la regulación de una materia concreta puede revestir la forma

⁽⁸⁾ Véase J. L. Fernández-Flores, op: cit. en nota 1, pág. 81, de la cual extraemos, no tanto un párrafo aparentemente demoledor, como (en mayor proporción) la crítica valiente y constructiva que de siempre ha caracterizado la pluma de este incomparable jurista y militar: «La normativa del Derecho de la Guerra en el momento actual, se centra en las convenciones colectivas, tan numerosas como desordenadas y obsoletas, tan llenas de lagunas como de prevenciones inadecuadas, tan insuficientes como inaplicables en muchos casos... Es decir, en unos casos no hay normas y en otros son inadecuadas. Cuando, a veces, nos encontramos con reglas existentes y de posible observancia, estas son tan pocas o flotan en un mundo normativo tan vacío, que se hace difícil encadenarlas a la realidad.»

⁽⁹⁾ Es también habitual que los sucesivos relevos de las tropas deban enfrentarse, una y otra vez, a los mismos problemas que ya tuvieron sus predecesores. Esto se debe, fundamentalmente, al carácter incompleto de la información transmitida por los salientes a los entrantes, en forma tal que parte de aquella (sobre todo las soluciones a no aplicar porque ya antes se demostraron infructuosas) se pierde inútilmente.

de un COPLAN, de un SUPLAN, de una GUIDANCE o de una DIRECTIVA, pero también puede constituir una SOP o una NOP, o tratarse de una FRAGO o una FRAGORDER, o de un STANAG, etc.

La justificación la podemos encontrar en el carácter enorme (casi desorbitado) del material documental de la operación por no ser menos amplio el abanico de las diferentes misiones técnicas, legales, operativas..., a las que debe atender todo contingente. Así, lo que hemos denominado «insólita mezcla de órdenes e instrucciones» no hace más que responder, de la única forma posible, a todas aquellas materias que precisan de una regulación específica imposible de encontrar en el derecho nacional precedente. Por otra parte un adecuado enfoque jurídico de la normativa acumulada nos permite distinguir, a veces, que es lo que está derogado (muchas veces su carácter eminentemente temporal así nos lo indica) y que es lo que debemos considerar plenamente vigente. En cuanto a la denominación de las Normas, en honor a la verdad hay que decir que la misma está perfectamente prescrita como «Normativa OTAN», fruto de muchos años de experiencia en otorgar un tratamiento específico a cada una de las múltiples situaciones en que se puede encontrar una Fuerza militar. Esta nomenclatura tiene por finalidad facilitar al destinatario una información segura e inmediata sobre el carácter de la normativa que contiene así como sobre los niveles de involucración y emergencia que se está requiriendo a su Unidad; se logra así una capacidad de respuesta tan ágil y rápida como difícil de encontrar en estructuras que han carecido de la evolución que sólo otorga la participación en operaciones militares reales.

Aún así, cuando le pregunté a cierto Comandante del Cuerpo Jurídico holandés, con un importante cargo en la oficina del Legal Advisor (Asesor Jurídico) de IFOR, si una SOP del COMARRC («Commander of de Allied Rapid Reaction Corp») podía ser derogada por una FRAGO posterior de la misma Autoridad, su respuesta: **NOBODY KNOWS!**, no hacía más que reflejar esa impresión inicial de descoordinación que todos los Asesores Jurídicos, en mayor o en menor medida, experimentan al iniciar sus cometidos en este tipo de operaciones.

Por otra parte, recientemente la ciudad de Sarajevo ha visto como una auténtica invasión de profesionales de los países más remotos, luchaba por hacerse un sitio en la macroestructura civil que se ha venido creando en BiH. De los aviones militares ya no sólo descendían uniformes mimetizados envolviendo a perplejos e ilusionados soldados de la OTAN, sino también jóvenes abogados, economistas, ingenieros..., todos ellos con la finalidad de, al abrigo de la paz forjada por IFOR, colaborar en la reconstrucción económica y política del país. Obviamente la finalidad no es sólo esa; es también, y, quizá, fundamentalmente, la de que su respectivo país coloque aquí sus propias inversiones. Sin olvidar los intereses geopolíticos, así como la posibilidad de conseguir un influencia cultural y económica a largo plazo, objetivos inequívocos de Estados Unidos, Alemania o los países del Golfo, por poner ejemplos que están en la mente de todos.

El caso es que tal aglomeración de estructuras orgánicas de un carácter mixto, a caballo entre lo civil y lo militar, ha generado una vertiginosa e irrefrenable creación de normas, tanto en lo referente al status de tales «funcionarios» como a las operaciones comerciales y financieras que estos han de desarrollar. La normativa, resultado de

lo anterior, sin vocación de coherencia alguna, ha complicado aun más el panorama jurídico de la operación militar con la que se ha entremezclado irreversiblemente.

Por su parte la vertiente militar de la operación propiamente dicha tampoco ha contribuido a la deseable clarificación normativa. De hecho, como si BiH tuviese un enigmático imán escondido en sus entrañas, alguna de las Fuerzas militares que han pasado por aquí nunca han acabado de irse por completo, sino que han continuado con sus misiones reconvertidas y, como es lógico, precisadas, tanto de la subsistencia de las normas que las vieron constituirse como de la creación de otras nuevas que amparen su permanencia (sin que muy a menudo esté del todo clara la justificación de sus quehaceres actuales). Asimismo, se ha procedido a una paroxística creación de enlaces por doquier, unas veces muy necesarios (enlaces con los ejércitos de las Partes y a la inversa) pero otras un tanto superfluos a la vista de lo difuso de sus tareas.

4. EL SOFA

El 21 de noviembre de 1995, superadas las complejas y largas negociaciones que dieron lugar a los Acuerdos de Dayton, los tres países balcánicos implicados en el conflicto de Bosnia-Herzegovina firmaban, en la Base de la Fuerza Aérea norteamericana de Wrigt-Patterson (Ohio), el Estatuto de las Fuerzas de la OTAN que habrían de intervenir en la antigua Yugoslavia. Su finalidad no era otra que facilitar la Operación de IFOR diseñada para llevar a buen termino los objetivos de paz a los que finalmente se habían comprometido los antiguos beligerantes. Más conocido por SOFA (Status of Force Agreement) este documento es parte integrante de los mencionados Acuerdos, y mas concretamente, figura como apéndice B del anexo 1-A, donde se regula la vertiente militar de la operación.

El SOFA, que afecta tanto al personal OTAN como a la Fuerza misma, recoge un cuadro de inmunidades y privilegios que vienen a garantizar una escasa injerencia de la legislación local en las operaciones militares. Se trata pues de una autolimitación de la soberanía nacional de los Estados, objeto de la intervención, en aquellas materias que pudieran obstaculizar la consecución de los objetivos marcados en el Acuerdo de Paz.

Este tipo de acuerdos previos son muy usuales en aquellos casos en que la intervención militar cuenta con la anuencia del país afectado. Con ellos se legalizan una serie de situaciones que no están amparadas por el derecho de ningún país pero que, en todo caso, la Fuerza va a tener que imponer.

Pensemos por ejemplo en la entrada y salida del país sin restricciones o en la ineludible necesidad de portar armas (constituiría un auténtico disparate que los soldados de la OTAN tuvieran que pedir un visado y pasar por la aduana para entrar en el Teatro de Operaciones, o solicitar la expedición de un permiso de armas). Sin embargo otras prerrogativas, igualmente necesarias, son menos evidentes; así ocurre con la inmunidad ante las Autoridades Judiciales locales o la imposibilidad de que el personal militar sea detenido por Fuerzas gubernativas y, desde luego, con todas aquellas, de carácter económico, que tienen por fin no gravar aún más el coste, ya de por si considerable, que supone una Operación militar.

Al principio apenas se discute sobre ellas. Es un asunto tan obvio y secundario que nadie les presta demasiada importancia. Sin embargo, con el paso del tiempo las cosas suelen ser muy diferentes; las prerrogativas menos evidentes, máxime si tienen contenido económico, acaban por requerir un esfuerzo adicional y constante para que sean respetadas, al menos en su mínima expresión. Esto ya ocurrió con UNPROFOR y se esta repitiendo nuevamente con IFOR y SFOR.

Conscientes de lo anterior y, en definitiva, del poco fervor que inspirarían las provisiones de la SOFA a medida que el conflicto se fuera normalizando, se ha procedido a un frenético desarrollo normativo de gran parte de su contenido (promovido tanto por OTAN en nombre de IFOR como por esta última) encaminado a asegurar muchos de las derechos reconocidos a la Fuerza, y en último extremo a minimizar los supuestos de incumplimiento.

En el caso de la Antigua Yugoslavia, hay que empezar diciendo que ya la misma firma del documento en cuestión no careció de ciertas tensiones. Previamente hay que recordar que en Bosnia-Herzegovina conviven actualmente tres etnias que mantienen una palmaria separación territorial: los bosnio-serbios de la República Srpska, auto-proclamada independiente pero integrada en BiH en los Acuerdos de Dayton; los bosnio-croatas pertenecientes a la denominada República de Herzeg-Bosna, únicamente reconocida por ellos mismos, y los bosnio-musulmanes, también llamados bosniacos en un intento de soslayar factores religiosos, y por ellos, asimismo, sencillamente bosnios, en su afán de acentuar su vocación de ciudadanos de Bosnia-Herzegovina, más por la ausencia de un territorio que les sea reconocido como propio que por una legitimidad histórica difícilmente reconocible. Pues bien, ya el 29 de agosto de 1995 los bosnio-serbios habían forzado un Acuerdo que permitía a la República Federal de Yugoslavia firmar, tanto en su nombre como en el de la citada República Srpska⁽¹⁰⁾ toda vez que esta última se negaba a reconocer la legitimidad de la Presidencia de Bosnia-Herzegovina para representarla en el foro internacional. Sin embargo, llegado el momento de rubricar el SOFA, tanto serbios de Bosnia como serbios yugoslavos se descolgaron con un documento alternativo que tan sólo contemplaba determinados aspectos del tránsito de las Fuerzas multinacionales por los respectivos territorios de ambos. Esto obligó a OTAN a firmar por un lado el SOFA con la República de Croacia y con BiH, representadas por, el entonces Ministro del ramo de Exteriores, Mate Granic, y por el, en aquel momento, Ministro de Defensa Jadranko Prlic, respectivamente, y por otro lado el singular documento propuesto por los serbios con los promotores del mismo.

No obstante, el carácter ilógico de la situación a la que se había llegado, donde uno de los tres países que habían solicitado la intervención militar quedaba obligado a facilitarla en menor medida que los otros dos, hizo recapacitar a la República Federal de Yugoslavia, la cual finalmente optó por adherirse a la redacción inicial del SOFA, al tiempo que vinculaba a la República bosnio-serbia, respecto a la cual hacía constar, en el Acta de adhesión, lo siguiente: «deseo asegurarle» (al entonces Secretario General de la OTAN, Silvio Balancino) «que está» (la República Srpska) «respetará y cumplirá sus compromisos relativos al acceso y estatuto de las Fuerzas en general, incluidos,

⁽¹⁰⁾ BiH ha acabado por configurarse como un nuevo e insólito país que engloba, al mismo tiempo, una Federación (que reúne a las comunidades bosnio-croata y bosnio-musulmana) y una República (compuesta por bosnio-serbios).

en particular los compromisos contraídos con la OTAN». Coetáneamente, y aunque ya era irrelevante, la propia República Srpska decidió también firmar otra Acta de adhesión, por vía de su Presidente Momcilo Krajisnik, con lo que se llegó a la paradoja de que eran los bosnio-serbios de BiH los que en más documentos se habían autolimitado su soberanía comprometiéndose a respetar el SOFA.

Una vez conseguido este punto de partida y, como antes apuntábamos, en la convicción de que el documento en sí de poco iba a servir si no se alcanzaban Acuerdos sectoriales y concretos, se empezó por firmar, dos días más tarde, un Memorándum que contenía el compromiso de elaborar un «Acuerdo Técnico» que, a su vez, articulase la forma de redactar anexos que regulasen los pormenores de las cuestiones más delicadas del SOFA. Nuevamente el mencionado Acuerdo (Technical Arrangement), propuesto por la OTAN y que no contenía sino unas cuantas ideas genéricas a fin de redactar tales Anexos, se encontró esta vez, no sólo con el rechazo de los bosnio-serbios y yugoslavos, sino también, inexplicablemente, con el de los croatas. Si bien sólo BiH aceptó el compromiso contenido en el acuerdo técnico, ello no evitó que, posteriormente, se llegasen a suscribir importantes anexos, la mayoría con Bosnia-Herzegovia y con o sin protocolos de adhesión de las otras facciones (conteniendo pequeñas variantes más con la finalidad de hacer valer la propia entidad nacionalista por encima del diseño de BiH que por razones realmente fundamentadas), pero que, en todo caso, conforman un todo no muy estructurado pero al menos eficaz para que la Fuerza de OTAN no haya tenido problemas insalvables a la hora de afrontar las misiones impuestas en Dayton.

Entre los anexos mencionados, en su mayoría acordados y suscritos en enero de 1996, caben destacar los concernientes: a *reclamaciones económicas*, firmado con BiH (pero seguido de un ulterior protocolo de adhesión absoluta, suscrito por la República Srpska); al *uso de instalaciones públicas o privadas para fines militares*, sólo acordado con la Armija (ejército bosnio-musulmán); a la *inmunidad judicial* en la esfera penal y otras cuestiones legales, firmado con BiH; a *contratos laborales* concertados con *personal local*, sólo con BiH (y generador de un posterior Protocolo con la Oficina de Empleo de ese país); al *régimen de compras y contratos* realizados por IFOR, también, únicamente, firmado por BiH, y al *cruce de fronteras* que firmó BiH en parecidos términos al documento alternativo al SOFA acordado previamente con la República Srpska y Yugoslavia (y a los que debemos sumar un Acuerdo recientemente alcanzado con Croacia).

Lo anterior no está mal si consideramos que muchas de las otras previsiones que no han sido desarrolladas, han encontrado una postura más o menos receptiva en todo el territorio de la antigua Yugoslavia.

Resta por último señalar que la única comunidad que, acaso, podría invocar no haber respaldado el SOFA, y por tanto no sentirse vinculada por sus contenido, es la autoproclamada «República de Herzeg-bosna», por nadie reconocida pero que apoyan un considerable número de bosnio-croatas (mucho más radicales que los bosnio-serbios quienes empiezan ya a recoger velas). Aún cuando mantienen algunas de sus Instituciones en pleno vigor carecen ya del antiguo apoyo de la República de Croacia. Aun así los partidarios de la continuidad de esta singular e inexistente República han planteado algunos problemas en el campo de la inmunidad judicial, como luego veremos.

5. LA INMUNIDAD JUDICIAL ANTE LAS AUTORIDADES LOCALES EN BOSNIA HERZEGOVINA

A) ALCANCE Y CONTENIDO

Una de las cuestiones más importantes contempladas en el SOFA es la que hace derivar la competencia para enjuiciar aquellos presuntos delitos que cometiera el personal de IFOR a los Tribunales del país al que pertenezca el inculpado. Así el artículo 7 del Estatuto establece que:

«El personal militar de la OTAN estará sometido, en todo momento y bajo cualquier circunstancia, a la jurisdicción exclusiva de su respectivo componente nacional en lo tocante a delitos y faltas disciplinarias que pueda haber cometido en la República de Bosnia y Herzegovina/República de Croacia. La OTAN y las autoridades de la República de Bosnia y Herzegovina/República de Croacia se prestarán asistencia recíproca en el ejercicio de sus jurisdicciones respectivas.»

Pese a la redacción, aparentemente sencilla del precepto, no son pocas las dudas que se nos presentan.

Para empezar cabe preguntarse por su *ámbito subjetivo*, y en particular que entendemos por personal militar de la OTAN: ¿Todo el que pertenece a esta estructura militar o sólo el que además esta encuadrado en SFOR?, o más concretamente: ¿engloba este concepto al personal militar no encuadrado en la Operación pero realizando una comisión de servicio dentro de la misma?, ¿gozan de esta prerrogativa los observadores militares?, ¿y los intérpretes nacionales encuadrados en IFOR, pero evidentemente civiles?

La respuesta a las dos primeras preguntas es claramente afirmativa no solo ya por una interpretación extensiva del vocablo militar y de la expresión de la OTAN, sino también porque no pudo estar en el ánimo de los signatarios amparar con esta inmunidad a unos sí y a otros no, cuando ambos tipos de personal trabajan dentro de la misma Fuerza, con una condición equivalente a los que ya están en ella y para el mismo fin, consistente, en definitiva, en el logro de los objetivos acordados en Dayton.

En cuanto al personal «intérprete nacional» o aquel que no siéndolo acompaña a la Fuerza desde España, nunca podría estar amparado en la medida en que, al ser civil, su encaje en la literalidad del artículo es imposible. No obstante si los he colocado entre los interrogantes ha sido para resaltar la incoherencia que supone reconocer un fuerte grado de inmunidad judicial, como luego se verá, a los *intérpretes locales* (los contratados en la Zona de operaciones) y desproteger totalmente a aquellos que, contratados por el Ministerio de Defensa y con permiso de residencia y trabajo en España, acompañan desde el primer momento a la Fuerza. Tan injustificable olvido sólo puede explicarse por un igualmente injustificable despiste de los redactores del Estatuto. Dicho sea de paso también habría que plantearse cuál es la razón del diferente tratamiento otorgado a civiles y a militares, cuando ambos estén encuadrados en SFOR; la explicación de esta cuestión se me escapa y resulta obvio que aquí ya no puede haber despiste que valga, toda vez que es el propio Estatuto el que se encarga de diferenciar en todo momento entre «personal militar de la OTAN» y «personal de la OTAN».

Tampoco resulta fácil determinar su *ámbito temporal funcional*: «en todo momento y bajo cualquier circunstancia», y *objetivo*: «en lo tocante a delitos o faltas disciplinarias».

En lo referente al primero, esta es la gran diferencia que, en el campo de la inmunidad judicial, separa el SOFA del Estatuto que se acordó con UNPROFOR, bajo el cual sólo se reconocía la reconducción a la Jurisdicción nacional cuando el presunto delito se había cometido «con ocasión del servicio». Esta fórmula, aparte de restrictiva, ocasionaba irremediamente criterios muy controvertidos y polémicos en cuanto a lo que había de entenderse por «servicio». Resulta por ello gratificante la postura de la OTAN consistente en cortar por lo sano y no admitir restricción alguna.

En cuanto al ámbito objetivo o sustantivo creemos que la actual redacción (no olvidemos que es una traducción del inglés) está aludiendo a delitos y faltas penales, que además deberán estar tipificadas en la legislación española y sea cual sea el bien jurídico presuntamente lesionado; aún cuando este último fuese inequívocamente y exclusivamente local, las Jurisdicciones de BiH deberán inhibirse. Nos queda la duda de si también ampara las infracciones gubernativas, y lejos de polemizar sobre este punto baste decir que en la práctica si se están equiparando este tipo de infracciones a las penales.

Desde el punto de vista del *ámbito geográfico* de la inmunidad podemos reseñar que con las prisas que caracterizaron las adhesiones de la República Yugoslava y de la República Srpska al SOFA, pudo quedar la duda de si se adherían a lo firmado sólo para esos territorios (BiH y la República de Croacia) o lo hacían en el entendimiento de que reconocían las prerrogativas contenidas en aquella a fin de aplicarlas en sus propios países. Ciertamente, la primera de las posibilidades sería un absurdo por lo que tiene de injerencia en asuntos de otro Estado y hay que decir que en ningún momento se ha planteado una objeción de ese tipo. Resumiendo, la inmunidad judicial deberá aplicarse en todo el territorio de la antigua Yugoslavia (incluyendo Montenegro y Eslovenia Oriental) con la sola excepción de Eslovenia, país este que quedó muy alejado del conflicto desde el primer momento.

Por otra parte cabe preguntarse de quien es la competencia una vez remitido el asunto a nuestro país: si lo es de la Jurisdicción Militar o de la Ordinaria. En otras palabras ¿cabe aplicar en estos casos el artículo 12.4 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de Competencia y de Organización de la Jurisdicción Militar? ⁽¹¹⁾ o, por el contrario ¿estamos ante un supuesto de los que prevé el artículo 12.3 de la misma Ley? ⁽¹²⁾

Aunque la cuestión resulta aparentemente baladí, no está de más destacar que el supuesto de aplicación debe ser el previsto en el artículo 12.3, y ello sin necesidad de invocar que, en virtud de nuestra vinculación al «Tratado de la Organización del

⁽¹¹⁾ En virtud de este precepto, en caso de presencia permanente o temporal fuera del territorio nacional de Fuerzas o Unidades españolas y «cuando no existan tratados, acuerdos o convenios aplicables», la Jurisdicción Militar será competente para conocer de todos los delitos tipificados en la legislación española, siempre que el inculpado sea español, el delito se cometa en acto de servicio o en lugar o sitio ocupado por Unidades militares propias y en tanto en cuanto aquel no regrese a territorio nacional, en cuyo caso la Jurisdicción Militar se inhibirá en favor de la Ordinaria si así procediere y aun no hubiera recaído Sentencia.

⁽¹²⁾ Son competencia de la Jurisdicción Militar, sin más, aquellos delitos «que señalen los tratados o convenios en que España sea parte, en los casos de presencia permanente o temporal fuera del territorio nacional de Fuerzas o Unidades Españolas de cualquier Ejército».

Atlántico Norte», los acuerdos firmados por ésta, como es el caso del SOFA, resultarían plenamente vinculantes; el argumento se encuentra mas bien en que España es parte de los Acuerdos de Dayton, pues en tal calidad los firmamos, y el SOFA está incluido en esos Acuerdos, sin que a ello se oponga el haber estimado conveniente dotar al SOFA de unas declaraciones de adhesión o conformidad algo específicas y autónomas, en los que España no ha sido parte directa. Lo cierto es que, en todo caso, la existencia o no de esos Tratados Acuerdos o Convenios, no lo es a fin de dilucidar cual de las Jurisdicciones existentes en el país del inculpado es la competente (sería insólito un Tratado internacional que contemplase esta cuestión) como algunos erróneamente piensan, sino para afirmar únicamente la «vis atractiva» de la Jurisdicción del país de la OTAN, bien porque así se ha acordado como ocurre en el presente caso, bien porque se hubiera producido esa falta de conjunción de voluntades entre la OTAN y los países objeto de la Operación militar, y en cuyo territorio se comete el presunto delito.

Aclarada la competencia de las autoridades judiciales españolas, es el propio artículo 12, en su párrafo tercero, el que adjudica la competencia a la Jurisdicción militar de aquellos delitos contemplados en un Convenio, como lo es el Estatuto. Y si nos preguntamos cuales son estos, el propio Convenio (el SOFA) nos dice que *todos los posibles siempre que el presunto autor sea un militar español*, con lo que sobra la polémica. Tal competencia lo será, obviamente, para aquellas conductas perpetradas en la antigua Yugoslavia y cualquiera que fuese el paradero posterior del militar español, incluido España. Se supera así, con mucho, el marco competencial residual que prescribiría el párrafo cuarto del mismo artículo para una ausencia de Convenio aplicable.

Por tal razón, y al apoyarse la competencia de la Jurisdicción castrense en el artículo 12.3, y dado que este precepto no prescribe remisión a la Jurisdicción Ordinaria en caso alguno (a diferencia del 12.4), desconocemos en que argumentos se esta sustentando la Fiscalía Togada del Tribunal Territorial Primero para informar la procedencia de inhibirse en favor de aquella Jurisdicción, tal como así ha sucedido en determinadas ocasiones. Postura esta que consideramos desacertada, máxime en los tiempos de estrechez competencial que está viviendo la Jurisdicción Militar tras la vorágine legislativa de estos últimos años.

B) SU CONTROVERTIDA APLICACIÓN EN LA PRÁCTICA

No hay precedentes en la República Federal de Yugoslavia, sin duda con motivo del carácter minúsculo de las Fuerzas militares que allí operan.

Es en BiH donde se dan todos los extremos posibles. A estos efectos hay que recordar que en este país coexisten, actualmente, tres jurisdicciones totalmente separadas, que se corresponden con las tres comunidades étnicas, y que por no comunicarse no se dirigen ni exhortos. La legislación en que se apoyan (con sus tres variantes) es básicamente la comunista, con ligeros retoques, del extinto país que fue, habida cuenta de que la guerra no dejó demasiado tiempo para afrontar tareas legislativas. Los únicos intentos de unificación que se han producido, y solamente en la esfera penal, lo han sido entre las Jurisdicciones croata y musulmana, encontrándose actual

mente tan paralizadas como la mayor parte de las Instituciones del nuevo país surgido de los Acuerdos de Dayton ⁽¹³⁾.

Sin lugar a equívocos la única Jurisdicción que respeta el SOFA (al igual que muchas otras de las previsiones acordadas en Dayton) es la bosnio-serbia de la República Srpska. Cualquier suceso en el que se observan atisbos de una presunta culpabilidad por parte de un militar español, son rechazados por los órganos judiciales serbios. Asimismo el atestado policial, si es que existe, es entregado a nuestras Fuerzas directamente por los Jueces, conscientes de lo estéril de remitirlo por vía del Gobierno de BiH al tiempo que felices de no tener que contactar con Sarajevo. El único inconveniente consiste en la excesiva dependencia de la Policía con respecto al poder político, lo que en algún caso puede tener como consecuencia que el correspondiente atestado sea sustraído al conocimiento del Juez, y, por las mismas razones, obviada su entrega a nuestras Fuerzas.

En el polo opuesto se encuentra la Jurisdicción bosnio-croata. Los Asesores Jurídicos españoles nunca se han opuesto a que el Juez local incoe unas actuaciones previas en orden, razonablemente, a verificar que se encuentra ante un supuesto en el cual no es competente, asumiendo con ello el tiempo que aquellas habrán de dilatarse en espera del oportuno informe del Fiscal reconociendo la procedencia de la inhibición. Lo que ocurre, sin embargo, es muy diferente: los Jueces de esta Jurisdicción, en un incomprensible alarde de parsimonia, tardan hasta 3 y 4 años en investigar algo que, en definitiva, se reduce a conocer la nacionalidad del presunto autor de los hechos. A veces los asesores de la Fuerza española no podemos menos que quedarnos perplejos al recibir un Auto de inhibición en favor de España, fundamentado en que el soldado que cometió los hechos cuatro años antes, pertenecía a la Fuerza española de UNPROFOR.

Pero no todo acaba aquí. Una vez acordada la inhibición, las actuaciones son remitidas a España por conducto del Ministerio de Asuntos Exteriores, y toda vez que el titular del mismo no es bosnio-croata sino bosnio-musulmán, su extraña interpretación de la rivalidad étnica le lleva, por lo general, a ignorar el asunto, que finalmente tendrá cualquier destino menos su remisión a nuestro país.

A veces las cosas aún pueden empeorar más en esta Jurisdicción, que no admite comparaciones: si el Juez bosniocroata tiene por íntima convicción su pertenencia a la desconocida «República Herzeg-Bosna», ni reconoce el SOFA ni admite otra postura que no sea la de condenar, siempre y en todo caso, al militar de la OTAN (sea lo que sea lo que se desprenda de sus, por lo general mínimas, averiguaciones), y amenazando por supuesto con la ejecución por la fuerza. Cuando esto se produce el Juez atiende cortésmente al Asesor español, este recurre alegando su falta de competencia, el Juez no contesta y allí se acaba todo. Salvo para el Juez Togado nacional, y, claro está, para el inculpado.

Las cosas cambian en la Jurisdicción bosnio-musulmana; la comprobación de hallarse ante un supuesto de inmunidad es mas rápida y honesta, y la remisión a nuestro

⁽¹³⁾ El 5 de julio de 1996, y auspiciada por la CEELI («Grupo de Iniciativa Legal para la Europa Central y del Este»), dependiente de la «American Bar Association», tuvo lugar en Sarajevo la Asamblea Constituyente de lo que ha de ser la futura Asociación de Jueces de la Federación, y que finalizó con unas reivindicaciones corporativas, salariales y de imagen que poco o nada tenían que ver con el objetivo de la convocatoria.

país suele efectivamente producirse, al menos mientras el Ministerio de Asuntos Exteriores lo presida un musulmán.

El punto de colaboración mas cercano a la República Srpska lo encontramos en la Jurisdicción de la República de Croacia. Sus instituciones plenamente normalizadas permiten un correcto funcionamiento de la Justicia y los procedimientos, también iniciados para decidir exclusivamente la cuestión competencial, suelen llegar a España en un plazo razonable.

C) LA COLABORACIÓN ENTRE LAS JURISDICIONES DE LOS PAÍSES QUE CONFORMAN LA FUERZA Y LAS PROPIAS DEL PAÍS OBJETO DE LA INTERVENCIÓN MILITAR

Esta materia, cuya extensión y marco era al principio un completo enigma, dada la parquedad del, antes transcrito, artículo 7 del SOFA, in fine, ha sido finalmente desvelada con el *Legal Annex to Technical Arrangement*, firmado por el Jefe del Estado Mayor de IFOR y por el Ministro de Justicia de BiH, el 6 de enero de 1996.

Su contenido se limita, en la parte que ahora nos interesa, a la colaboración en la obtención de pruebas, a la declaración de testigos y a las notificaciones recíprocas de Resoluciones Judiciales.

En lo referente a la obtención de pruebas, se sitúa en la óptica policial a fin de establecer pautas de colaboración entre la Policía militar de SFOR y la Policía local. Son contemplados aspectos tales como la reunión de evidencias o la coordinación en la manera de obtenerlas, la exhibición y entrega de declaraciones testificales, la asistencia de personal de SFOR (razonablemente el Asesor Jurídico) a las mismas e incluso la colaboración en la captura de un miembro de SFOR cuando así lo permitan las Autoridades del país al que éste pertenece.

Esta materia, concebida como una contrapartida a la inmunidad judicial, parte, principalmente, del supuesto de un delito cometido por personal de SFOR y no del contrario.

En cuanto a la declaración de testigos se concede a ambas partes lo posibilidad de solicitarse mutuamente la autorización para su comparecencia a fin de recibirles declaración. Si bien, esto está previsto para declaraciones que hayan de practicarse, tanto ante la Policía como ante un órgano judicial, es en este último caso cuando el tema se va a tornar sumamente complicado; pensemos en una declaración testifical, una vez practicado el atestado y por ello dispuesta al amparo de un procedimiento judicial que se instruye ya en España. Una vez que la República de BiH autorice la personación del testigo ¿quien podrá recibirle esa declaración si el Asesor Jurídico no tiene atribuciones judiciales (no sólo le ocurre al español), salvo en los casos de fallecimiento? ⁽¹⁴⁾ La solución pasará, necesariamente, por solicitar un auxilio judicial sin más a los Jueces locales. Sin embargo entre todos los supuestos en que se han mandado exhortos a BiH, apenas se conoce alguno que haya llegado a manos del Juez destinado a diligenciarlo, lo que resulta comprensible dada la desorganización judicial propia de un país en plena post-guerra. Esto resulta especialmente desesperante

⁽¹⁴⁾ Así viene establecido en la Norma operativa que regula nuestra integración en la Fuerza Multinacional. No obstante resulta muy dudoso que el cargo de Juez Instructor que en la misma se confiere a los Asesores jurídicos en los casos de fallecimiento (y sólo en estos casos), permita ejercer funciones «judiciales», aun cuando no fuera en el sentido más estricto de este término.

cuando procede realizar el oportuno ofrecimiento de acciones al perjudicado, nacional de estas tierras: en estos casos hay que plantearse como articular la personación de dicho damnificado en el procedimiento, con qué postulación y con qué Letrado si resulta evidente que nuestro Juez no podrá admitir a uno de nacionalidad bosnio-serbia (mucho menos si el abogado se denomina ciudadano de la inexistente República de Herzeg-bosna). Lo cierto es que todas estas dudas perderán sentido cuando el Juez se percate de que su exhorto tiene todos los boletos para no ser diligenciado jamás, renunciando consecuentemente al citado trámite procedimental.

Advertida esa considerable falta de previsión, y continuando con la materia referente a testigos, nos encontramos con otro problema: el hecho de que las citaciones solicitadas por SFOR deberán tramitarse por conducto del Fiscal del Estado de BiH. En relación con este requisito, lo cierto es que el mencionado Fiscal no se relaciona, por el momento, con ninguna Jurisdicción que no sea la de su propia etnia (bosnio-musulmana), con lo cual todas las peticiones que le llegan concernientes a serbios o croatas, resultan automáticamente apartadas de sus desconocidos quehaceres (igual que ocurría con la remisión de Procedimientos fruto de una inhibición). Es por eso que los Jueces de la República Srpska han solicitado reiteradamente que tales peticiones de declaración de testigos se dirijan al Fiscal de su propia entidad y no al de BiH, lo cual es perfectamente admisible ya que ese cambio de destinatario no encierra ningún tipo de reconocimiento de autonomía para tal República y, sin embargo, ofrece la ventaja de poner de manifiesto la inaceptable pasividad del Fiscal de BiH, al menos, para aquellos asuntos que conciernen a etnias diferentes a la suya propia.

Ajeno el Anexo a todos los inconvenientes que del mismo se derivan, y los cuales han sido puestos en manos del Teatro Legal de Sarajevo para su estudio, se establecen otros requisitos que, visto lo anterior no sirven para mucho si resulta ser SFOR la que pretende la personación de un testigo. Así se prescribe el plazo para solicitar la mencionada autorización (21 días antes de la fecha en que se pretende la comparecencia), los datos que se deben consignar en la petición formal (desde quienes van a estar presentes hasta el tiempo que se estima que va a durar la declaración), se regula el deber de imponer sanciones a los testigos que, una vez aceptada la comparecencia, se nieguen a acudir (si el rebelde es el miembro de SFOR la sanción corre a cargo del país al que pertenezca aquel), el abono del coste del viaje del declarante, que será a cargo de la Jurisdicción que solicita el interrogatorio, etc. Finalmente, también se contempla que cuando el testigo sea miembro de SFOR lo acompañará un Asesor Jurídico militar de SFOR.

Por último, este Anexo impone un deber, que los Jueces locales han tardado poco en reivindicar, cual es la obligación de comunicar a la República de BiH aquellas Sentencias firmes recaídas en sumarios españoles que se hubiesen instruido al amparo de la inmunidad judicial. El plazo para esta comunicación no deberá superar los 21 días contados desde que la Resolución devino firme. Este extremo, a mi modo de ver, sólo encuentra justificación cuando el bien jurídico dañado sea propio de BiH, pues carecería de sentido notificar, por ejemplo, a la Jurisdicción musulmana, la Sentencia recaída contra un militar español con motivo de un delito contra la propiedad cometido dentro de un acuartelamiento igualmente español... En todo caso, y dado el incumplimiento de muchas previsiones legales del Anexo, característico de las Jurisdicciones bosnio-croata y bosnio-musulmana (recordamos que no así la bosnio-serbia), no estaría de más manejar criterios de reciprocidad en este asunto.

6. EL DERECHO A NO SER DETENIDO POR LA FUERZA GUBERNATIVA LOCAL

Íntimamente ligado a lo visto hasta ahora, el artículo 8 del SOFA viene a disponer lo siguiente; «El personal de la OTAN, en su calidad de expertos en misión, disfrutará de inmunidad respecto a arresto o detención. Los miembros del personal de la OTAN que sean arrestados o detenidos por error serán devueltos de inmediato a las Autoridades de OTAN».

De la desafortunada redacción de este precepto, dos detalles nos llaman de inmediato la atención. En primer lugar sorprende que la inmunidad para ser detenido o arrestado se haga girar sobre el hecho de que el personal de la OTAN sea «experto en misión», lo cual resulta a todas luces innecesario, máxime cuando se podrían haber buscado otras fórmulas menos rebuscadas como, por ejemplo, la referencia a los cometidos genéricos del personal integrado en la Fuerza. El absurdo se hace más patente si nos preguntamos si la condición de ser «experto en misión» admite prueba en contrario y si, de tal forma, la policía local podría prolongar una detención aduciendo que ese extremo aun no ha podido ser comprobado, o incluso que el detenido no es todo lo experto que debiera.

El segundo aspecto que genera, al menos, cierta perplejidad, es la detención «por error», cuando lo que está en la mente de cualquier jurista es precisamente lo que no se dice; el hecho de que nadie puede impedir que se proceda a la detención, aunque sólo sea con carácter provisional, de aquel que es sorprendido en la comisión de un delito flagrante.

Este último aspecto, afortunadamente, ya ha sido contemplado en el Anexo Legal antes citado, en el que se viene a disponer que cuando un miembro de SFOR sea capturado por la Policía local en el momento de cometer un delito, se comunicará de inmediato a la «SFOR Military Police Duty Room», así como que una vez presente la Policía Militar de SFOR en el lugar de la detención se hará entrega a ésta, tanto de la persona, como de las evidencias obtenidas en la escena del crimen. Igualmente se prevé que cuando se hayan practicado pruebas no inmediatamente disponibles, por ejemplo analíticas de sangre en casos de sospecha de alcoholismo, ambas policías (la de SFOR y la local) mantendrán una estrecha coordinación hasta que lo sean.

Estas previsiones han situado el caso de la detención en sus justos términos y además lo han hecho con una fuerte vocación práctica, como lo demuestra la circunstancia de haber proporcionado al Ministerio de Interior de BiH una serie de teléfonos, permanentemente disponibles, para comunicar cualquier detención que, en estos casos de flagrancia, pudiera producirse. Por su parte la Brigada española, también dictó, por vía del que suscribe, normas operativas tendentes a que transcurra el menor tiempo posible entre la detención (tanto de un miembro español como de otro miembro de SFOR) y la personación de la Policía Militar, ya sea la española (Guardia Civil) o la perteneciente a otros contingentes que pudiera estar más próxima al lugar de custodia del detenido. Estas normas están pensadas para todas las posibles incidencias que, en esta materia, pudieran darse en cualquier lugar del Teatro de operaciones.