

# ¡El sargento Rodríguez ha sido absuelto!

RAFAEL ROPERO BOLIVAR  
Comandante de Aviación

**L**A incorporación de las Fuerzas Armadas españolas a las acciones de mantenimiento de la paz, bajo las directrices de Naciones Unidas, se ha producido recientemente pero alcanzando una rápida y gran intensidad; sin haber participado en ninguna misión hasta fechas muy cercanas, España ha llegado a ser durante el año 1992 el Estado que mayor número de observadores militares mantenía en misiones de paz; asimismo, la importante participación de unidades completas del Ejército de Tierra, así como de efectivos de la Armada, Ejército del Aire e incluso de la Guardia Civil en el conflicto de la antigua Yugoslavia, es suficientemente conocida al ocupar un relevante y casi cotidiano espacio en todos los medios de comunicación.

La desaparición del equilibrio entre las dos superpotencias con la caída del bloque soviético, permitió la rápida evolución de los criterios sustentadores del Derecho Internacional clásico. Asistimos en el presente momento de la historia, al entierro del tradicional principio de no injerencia en conflictos internos, siendo cada vez más numerosas las intervenciones de fuerzas militares de carácter internacional para regular conflictos, en base a un naciente derecho de intervención guiado por principios humanitarios; los términos "Derecho de Injerencia" de "Intervencionismo Humanitario" han quedado definitivamente acuñados; las acciones de ayuda al pueblo kurdo, así como las intervenciones en Somalia y la antigua Yugoslavia son pruebas fehacientes de lo antedicho.

Todo ello exige a los profesionales de nuestras Fuerzas Armadas un gran esfuerzo de adaptación a las nuevas misiones y como todo cambio sustan-

cial en una organización compleja, afecta no sólo a las áreas de personal y logística, sino también al conjunto de normas que la regulan. Veamos un ejemplo de ello.

Los legisladores que en 1985 redactaron el Código Penal Militar no podían ni imaginar, como ninguno de los profesionales de nuestras Fuerzas Armadas, la nueva dimensión que en los años noventa alcanzaría la Organización de las Naciones Unidas como árbitro internacional, llamado a intervenir directamente en los conflictos armados mediante los efectivos que le proporcionan algunos estados, entre los que destaca el nuestro.

Así, lógicamente, nuestro Régimen Disciplinario y Penal no preven la situación, hoy nada especial, de militares españoles participando en una misión de paz, en la cual a veces son necesarias, tanto para lograr una defensa activa de la propia Unidad participante, como para hacer respetar las resoluciones del máximo organismo internacional, acciones de fuerza mediante el uso de las armas, lo que supone, sin lugar a dudas, situaciones que debemos denominar de guerra; en el mes de noviembre de 1993, sin ir más lejos, fuerzas de la ONU en Bosnia-Herzegovina han bombardeado posiciones serbias, tras la captura de tres cascos azules de nacionalidad sueca, que fueron utilizados como rehenes.

Si bien los fines de una acción bélica convencional son diametralmente opuestos a los de una acción de armas dentro de una intervención humanitaria, sin embargo las condiciones en las que deberá desenvolverse el combatiente serán idénticas, aplicando los conocimientos tácticos comunes aprendidos a lo largo de su entrenamiento.

Estas situaciones, sin duda alguna, de guerra para todo militar que se encuentre involucrado en ellas, no son estimadas como tales por nuestro Código Penal Militar, que en su artículo 14 define:

"A los efectos de este Código se entenderá que la locución en tiempo de guerra comprende el periodo que comienza:

- 1.- Con la declaración formal de guerra.
- 2.- Al ser decretada la movilización para una guerra inminente.
- 3.- O con la ruptura generalizada de las hostilidades con potencia extranjera

y terminan en el momento que en cesen éstas".

Obviamente, a la luz de nuestro texto Penal Militar, nunca podría considerarse como hecho en tiempo de guerra el acaecido durante una acción bélica de defensa llevada a cabo por un militar español, participante bajo bandera de Naciones Unidas, en la intervención humanitaria en territorio de Bosnia-Herzegovina y la diferenciación clara de que un hecho lo sea en tiempo de guerra o no, lejos de ser banal, es de capital importancia.

Que el hecho constitutivo de delito militar se haya producido o no en tiempo de guerra, va a determinar directamente la mayor o menor gravedad del mismo y consiguientemente







Jorge Mata. RED

las leyes y usos de la guerra comprendidos en el título II, del libro segundo, de nuestro Código.

Dichos delitos que son una clara aplicación al derecho interno de normas de Derecho Internacional, tratan de reprimir conductas censuradas por los usos y costumbres de guerra que han sido plasmados en convenios y tratados suscritos por España, los cuales tratan de humanizar en lo posible la acción bélica, dando unas disposiciones relativas a la conducta a observar por los beligerantes (ius in bello). Son de destacar las conferencias de la Haya de 29 de julio de 1864 y de 18 de octubre de 1907, los dos grandes intentos de regular la guerra; la convención de la Haya del 14 de mayo de 1954 para la protección de bienes culturales en caso de conflicto armado; las Convenciones de 10 de abril de 1972, 10 de diciembre de 1976 y 10 de octubre de 1980 que prohíben y limitan el uso de ciertas armas de efecto altamente nocivos o indiscriminados; así como los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos de 1977 que tratan de salvaguardar a personas especialmente desvalidas como son heridos, civiles, prisioneros o naufragos de las barbaries de la guerra.

Nuestras Reales Ordenanzas, en sus artículos 7 y 136 a 142, contienen disposiciones que obligan a todo combatiente bajo bandera española a adoptar comportamientos compatibles con el derecho de la guerra; y si es extremadamente importante para cualquier soldado inmerso en un conflicto bélico, realizar sus acciones de armas con el respeto del derecho de la guerra, cuanto más lo será para aquel soldado que se encuentra dentro del conflicto, precisamente para garantizar las resoluciones del más alto organismo internacional, desempeñando la más noble tarea para cualquier combatiente; la intervención humanitaria.

Suponer conductas contrarias al derecho de la guerra cometidos por algún militar bajo bandera de Naciones Unidas, lejos de ser ciencia ficción, desafortunadamente es un hecho que ha podido ser comprobado en la realidad. En el mes de octubre de 1993, Amnesty International ha denunciado

la mayor o menor pena aplicable, hasta el punto de que algunas faltas disciplinarias ascenderían a la categoría de delito militar si son cometidas en tiempo de guerra.

Pero sin duda la más importante consecuencia de que el hecho sea cometido o no en tiempo de guerra, es que éste en sí mismo va a tipificar el delito, o sea, el hecho será o no delito militar si se comete o no en tiempo de guerra. Este es el caso del delito de espionaje militar (art. 50 y 52 del C.P.M.), que sólo puede ser cometido

por civiles o extranjeros en tiempo de guerra; desobediencia a bando militar (art. 63); derrotismo (art. 64); atentado contra los medios o recursos de la defensa nacional realizado por civiles (art. 57); rebelión en tiempo de guerra (art. 79); atentados y desacatos o desobediencia a autoridad militar realizados por civiles (art. 87 y art. 88); delito contra la hacienda militar cometidos por civiles (art. 193); delito contra el decoro militar (art. 163) y muy especialmente y dignos de nuestro mayor interés, los delitos contra



detenciones ilegales de civiles, toma de rehenes y otros delitos contra el derecho de la guerra cometidos por fuerzas de la ONU en Somalia. A lo largo de la intervención en Bosnia-Herzegovina, algunos elementos de ciertos contingentes, entre los que afortunadamente no se encuentra el español, han sido acusados de participar en el mercado negro, tráfico, de drogas y comercio con mujeres musulmanas y croatas detenidas, obligadas a prostituirse. Dichas conductas, en algunos casos contrarias al Derecho de la Guerra, y que repugnan a todo miembro digno de nuestras Fuerzas Armadas, deben encontrar una rigurosa y firme sanción por parte de las leyes penales militares, pero en la aplicación práctica de nuestro Código Penal Militar de 1985, podemos encontrar un gran problema: es de general interpretación, que los delitos contra las leyes y usos de la guerra contenidos en los artículos 69 a 78 del Código Penal Militar, solamente son operantes "en tiempo de guerra" (cito a modo de ejemplo: el texto del Código Penal Militar comentado y concordado de la editorial Lamruja y los comentarios al C.P.M. de Ramón Bleuca Fraga y José Luis Rodríguez-Villasante de la editorial Civitas).

Por otra parte, esta interpretación parece la única posible, ya que si bien la literalidad del Código Penal Militar, en su título II del libro segundo no incluye específicamente la voz "en tiempo de guerra" más que en los artículos 71 y 78, es bien cierto que el resto de sus artículos alude con otros vocablos al término legal de tiempo de guerra; así encontramos: enemigo que se ha rendido (art. 69); convenio celebrado con el enemigo (art. 72); población enemiga (art. 73); territorio ocupado (art. 74); prisionero de guerra (art. 76 y 77, 5º); civiles de un país contra el que España esté en guerra (art. 77, 7º) y territorio bajo ocupación militar (art. 77, 7º). Y en virtud del art. 14 del Código no cabe considerar la actuación de fuerzas españolas asignadas a la ONU como realizadas en tiempo de guerra, por lo que será imposible la aplicación de estos delitos a militares españoles en misiones de intervención humanitaria por más que nuestros tribunales de

justicia intenten hacer una interpretación amplia del texto legal. Y todo ello es lógico que ocurra así, ya que nuestro derecho penal militar en esta materia recoge los convenios internacionales, los cuales tampoco podían prever, cuando se realizaron, una situación tan novedosa y de absoluta actualidad como son las intervenciones de efectivos militares bajo los auspicios de Naciones Unidas.

Así pues, conforme a una aplicación estricta de la legislación vigente, los delitos contra las leyes y uso de guerra cometidos por militares españoles actuando en misiones de paz, habrán de ser penados por el Código Penal Común o no podrán ser sancionados, lo cual nos puede conducir a situaciones verdaderamente aberrantes desde la óptica del más elemental principio de justicia. Veamos un supuesto práctico.

Un destacamento de fuerzas españolas actuando bajo bandera de Naciones Unidas en Bosnia Central es atacado inesperadamente por un grupo de civiles y militares serbios, que causan un gran número de bajas entre nuestros cascos azules; el teniente Pérez, Jefe del destacamento español, informa inmediatamente al coronel Gómez, Jefe de la Unidad, quien se desplaza tan pronto como le es posible a la localidad donde se asienta el destacamento; ningún integrante superviviente del mismo, tiene una explicación para justificar el ataque serbio, bando con quienes las relaciones hasta entonces, aunque tensas, habían sido buenas.

Intentando aclarar los hechos, el coronel Gómez se entrevista con el general Ratco, jefe serbio de la zona, quien le explica que el ataque no se debe al ejército serbio, sino a una pequeña unidad integrante del mismo a la que se sumaron algunos civiles; el motivo fue la indignación que causó en la localidad el hecho de que algunos militares españoles pertenecientes al destacamento atacado, fueron vistos despojando de sus pertenencias personales a heridos y muertos serbios, después de un cruento combate con tropas croatas; indignados compañeros y familiares de los caídos en combate, llevaron a cabo el ataque al destacamento español.



Jorge Mata. RED

Tras una rápida investigación en la unidad, se descubre que el sargento Rodríguez, junto con otros dos soldados fallecidos en el ataque de los serbios, es el responsable de despojar a muertos y heridos en el campo de batalla de sus pertenencias, confiesa que ha venido realizando dicha acción reiteradas veces y se le descubre gran cantidad de objetos personales de los despojados en su taquilla, entre los que resaltan cadenas, relojes y dientes de oro. Cesado inmediatamente en la misión, fue devuelto a España donde la noticia ocasionó gran escándalo y descrédito para las Fuerzas Armadas.

Procesado, un año después fue celebrada la vista oral en la que el fiscal





cia del tribunal español para conocer del asunto, en aplicación estricta del principio de territorialidad (la ley penal del estado se aplica sólo a delitos cometidos en su territorio) y la Ley Orgánica del Poder Judicial sólo permite a los tribunales españoles juzgar a un español por un delito cometido en el extranjero cuando el hecho punible sea un delito que el Código Penal español califique de grave, lo que no era de apreciar en el caso del delito de hurto.

El Tribunal se declaró no competente para juzgar al sargento Rodríguez.

Ante lo insólito de los hechos y la gran trascendencia de los mismos, algún periodista escribió una columna en un diario nacional pidiendo la extradición del sargento a Bosnia-Herzegovina para que fuera juzgado en dicho país; no era posible, no existía tratado de extradición entre España y dicho país y además, el principio general de no extradición de los nacionales hacía inviable el envío del delincuente a un tribunal bosnio.

El sargento Rodríguez quedó definitivamente absuelto.

La solución técnica de esta grave laguna del C.P.M. no puede venir por la inclusión en el art. 14 de otro supuesto más amplio que incluyese las acciones de armas de unidades espa-

ñolas en misiones de paz, ya que hemos visto que el concepto "tiempo de guerra" afecta en otros muchos sentidos a la esfera de aplicación del Código, sería descabellado, por ejemplo, que se pensase a un ciudadano en Valladolid por un delito realizado en tiempo de guerra, porque una unidad española se encuentre en misión de paz en Bosnia.

Tampoco valdría considerar que los delitos contra el derecho de guerra pueden ser cometidos siempre que el combatiente se encuentre "frente al enemigo", ya que a tenor del art. 17 del C.P.M., se exige que España se encuentre en guerra contra el país al que pertenece la fuerza armada contra la que se ejecuta la operación, lo que

nunca se cumplirá en el caso de una unidad española en misión de paz.

Desde mi humilde óptica, la mejor solución podría ser definir una nueva voz en el C.P.M., por ejemplo una de gran tradición en nuestro derecho penal militar "en campaña"; expresión que fue usada por el Código Penal para el Ejército de 1884, el Código Penal de Marina de 1888, el Código de Justicia Militar de 1890 y el Código de Justicia Militar de 1945. Curiosamente, el Código Penal Militar utiliza esta expresión sin definirla en ningún sitio, así lo hace en sus artículos 163, 2º y en el 49, 4º; y más curiosamente el concepto "en campaña", se incluía en el artículo 18 del Proyecto de Ley Orgánica del Código Penal Militar, remitido por el Gobierno al Congreso de los Diputados, donde fue aprobado y remitido al Senado, quien lo suprimió.

Pero aún en el caso de que no hubiese sido suprimido del C.P.M., tampoco nos hubiese ayudado a la resolución de nuestro problema jurídico, ya que el concepto era:... A los efectos de este Código las fuerzas terrestres, navales o aéreas están en campaña cuando residan u operen en zonas terrestres o marítimas o en espacios aéreos que se encuentren legalmente declarados en estado de sitio o en tiempo de guerra, lo que hubiese sido inaplicable para calificar acciones de una unidad militar en misión de paz.

La solución exige independizar definitivamente el concepto de "en campaña" de los de "estado de sitio" y "tiempo de guerra", y definirlo con un carácter genérico aparejado simplemente a la posibilidad o inmediatez de un hecho de armas. Una vez definido independientemente de modo que incluyese las acciones propias de una fuerza de paz, se incluiría a los diversos tipos delictivos que afecte de la forma... "este delito puede ser cometido en campaña".

Con ello quedaría suficientemente garantizado el castigo de los delitos contra las leyes y usos de guerra y por añadidura otros en los que este pequeño trabajo no ha querido entrar.

Nuestros legisladores tienen ante sí una importante responsabilidad:

¡Que el sargento Rodríguez no sea absuelto!

solicitaba la pena de ocho años de prisión en aplicación del artículo 77, 2º del Código Penal Militar; su defensor alegó la inaplicabilidad del delito contenido en dicho artículo al no darse la circunstancia de tiempo de guerra con los requisitos exigidos por el artículo 14.

El sargento Rodríguez fue absuelto por el Tribunal Militar del delito contra las leyes y usos de guerra.

Remitido el asunto a un tribunal penal común, fue acusado de varios delitos de hurto, contenidos en el art. 514 del Código Penal; el fiscal solicitó la imposición de varias penas de prisión menor en consideración al art. 515, 3º y del 516, 3º y 4º.

El defensor alegó la no competen-