ECLI:NL:GHDHA:2024:934

Instancia	Tribunal de Apelación de La Haya
Fecha del fallo	12/06/2024
Fecha de publicación	12/06/2024
Número de caso	22-001197-22
Relaciones formales	Fallo firme: ECLI:NL:GHDHA:2024:2609
Jurisdicción de los Estados miembros	Código Penal
Características especiales	Recurso de apelación
Contenidos	Investigación Chevron. Presuntos crímenes de guerra cometidos en la prisión de Pul-e-Charkhi en Afganistán en la década de 1980. Se desestima el recurso de inadmisibilidad presentada por el ministerio fiscal por vulneración del principio de legalidad. La lucha en Afganistán fue un conflicto armado no internacional. Absolución por crímenes de guerra por falta de nexo.
Ubicaciones	Rechtspraak.nl

Fallo

Número de registro: 22-001197-22

Número de fiscalía: 09-748011-12

Fecha del fallo: 12 de junio de 2024

CONTRADICTORIO

Tribunal de Justicia de La Haya

Sala de lo penal

Sentencia

En referencia al recurso de apelación contra la sentencia del Tribunal de La Haya de 14 de abril de 2022 en el proceso penal contra el acusado, citado como sigue:

[Nombre del acusado 1],

nacido en [lugar] (Afganistán) el [fecha] de 1946, dirección:

[dirección],

actualmente detenido en la Institución Penitenciaria de Sittard, Sittard.

Nombre de la investigación: Chevron

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

Contenidos

1. Lista de abreviaturas utilizadas 3
2. Introducción 3
3. Examen del caso 4
4. Procedimiento 4
5. Acusación 5
6. Admisibilidad de la fiscalía

y el acusado en el recurso de imputado 10

7. Validez de la citación 12

8. Jurisdicción 13

9. Admisibilidad del ministerio fiscal 14

10. Pretensiones del Abogado General 15

10. Sentencia recurrida 16

10. Acontecimientos relevantes en Afganistán (1973-1992) 16

13. Derecho aplicable 18

13.1 Artículo 8 (antiguo) y 9 (antiguo) del WOS 18

13.2 El concepto de «leyes y usos de la guerra» 19

13.3 Los requisitos para los crímenes de guerra 21

14. La identidad del acusado:

¿es el acusado [nombre 2]? 22

15. Existencia y naturaleza del conflicto armado 23

15. Nexo 24

16.1 Marco de evaluación 24

16.2 Posiciones de las Partes 25

16.3 Fallo del tribunal 26

17. Petición condicionada 31

17. Anexo 32

17. La orden de prisión preventiva 33

17. Disposiciones legales aplicables 33

17. Decisión 34

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

1 Lista de las abreviaturas empleadas

PA I-II Protocolo adicional I o II de la Convención de Ginebra de 1949

DVPA Partido Democrático Popular de Afganistán

CG I-IV Convención de Ginebra, 1949 I a IV, inclusive,

TPIR Tribunal Penal Internacional para Ruanda

TPIY Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia

KhAD KhaDimat-e Atalat-e Dowlati

CP Código Penal

CPP Código de Procedimiento Penal

TIM Equipo de Delitos Internacionales

DPI Derecho penal internacional WOS

Ley sobre crímenes de guerra

2 Introducción

La investigación en este caso con el nombre de Chevron se inició en 2012 y posteriormente se ha llevado a cabo de forma intermitente. La investigación dio lugar a la sospecha de que el acusado [nombre 1] es, en realidad, [nombre 2], antiguo comandante general o jefe de asuntos políticos en la prisión de Pul-e-Charkhi en Kabu.

El Equipo de Delitos Internacionales de la Unidad Nacional de Policía ha cartografiado la situación en la prisión de Pul-e-Charkhi sobre la base de informes de diversas organizaciones de derechos humanos. Para ello, entre otras cosas, se realizaron investigaciones con fuentes abiertas, se solicitaron expedientes al Servicio de Inmigración y Nacionalización y se tomó declaración a numerosos testigos. Se trataba tanto de personas detenidas en la prisión de Pul-e- Charkhi (las denominadas víctimas testigos) como personas que declararon en virtud de su cargo en aquel momento (los denominados testigos internos).

La investigación puso de manifiesto que los exdetenidos describían las condiciones de detención en la prisión de Pul-e-Charkhi como atroces e inhumanas, incluyendo el hacinamiento en celdas, prácticas de tortura psicológica y física e instalaciones médicas y sanitarias deficientes.

En el presente caso, se sospecha que el acusado estuvo implicado en crímenes de guerra cometidos en prisión entre el 1 de enero de 1983 y el 31 de diciembre de 1990, inclusive, a saber, en suma: tratos crueles e inhumanos, atentados contra la dignidad de las personas y privación arbitraria de libertad.

El acusado llegó a los Países Bajos como solicitante de asilo en 2001 y obtuvo la nacionalidad neerlandesa. Fue arrestado el 12 de noviembre de 2019 y permanece detenido desde entonces.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

3 Investigación del caso

Esta sentencia se dictó como resultado del examen realizado en la audiencia de primera instancia y en la vista de apelación de este tribunal

El tribunal ha tomado nota de la demanda del abogado general y de las alegaciones formuladas en nombre del acusado.

4 Procedimiento

En primera instancia, el acusado fue condenado a una pena privativa de libertad de 12 años por los cargos imputados.

El tribunal absolvió al acusado de varios de los cargos. El acusado fue absuelto del cargo imputado de «haber pronunciado y/o ejecutado

sentencias en su contra sin juicio previo por un tribunal

debidamente constituido que ofrezca todas las garantías

judiciales reconocidas como indispensables

por los pueblos civilizados».

El acusado también fue absuelto de los cargos imputados contra la víctima [nombre de la víctima 5] mencionada en el punto 4.

Asimismo, se dictaron resoluciones sobre los bienes incautados que aún no han sido devueltos, tal como se definen en la sentencia recurrida.

Contra la sentencia se interpuso recurso de apelación en nombre del acusado y por parte de la fiscalía.

En la apelación, se celebraron audiencias preliminares el 20 de abril de 2023 y el 8 de diciembre de 2023, en las que, entre otras cosas, se debatió la admisibilidad del recurso y la validez de la citación. El tribunal dictó sentencias en la vista, que se expondrán a continuación en aras de una mayor exhaustividad.

5 Acusación

Tras la modificación de los cargos en la vista celebrada en primera instancia, el imputado fue acusado de:

en una o varias ocasiones, en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1983 y el 31 de diciembre de 1990, o en torno a esa fecha, en Kabul, o al menos (en otro lugar) en Afganistán,

juntos y en asociación con otra(s) persona(s), solo, como mínimo,

violó (en cada caso) las leyes y usos de la guerra, y

- estos hechos causaron graves lesiones corporales o
- estos actos implicaban violencia (con fuerzas unidas) contra personas o
- estos hechos implicaban obligar a otros (con fuerzas unidas) a hacer, a no hacer o a tolerar algo, o

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

- estos actos eran manifestaciones de una política de terrorismo sistemático o de una acción ilegal contra un determinado sector de la población, o
- de dichos actos pudo resultar la muerte o lesiones corporales graves de personas distintas del acusado, o
- dichos hechos constituían un trato inhumano, consistente en el hecho de que él, el acusado y/o uno o varios coautores, en el momento y allí (en cada ocasión), contravinieron

- lo dispuesto en el artículo 3 «común» de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y/o
- el derecho internacional humanitario consuetudinario y/o
- (en particular) la prohibición de la privación arbitraria de libertad a escala internacional,

en relación con un conflicto armado (no internacional) en el territorio de Afganistán,

a personas que no participaron (en ese momento) directamente en las hostilidades, a saber, civiles o personal de las fuerzas armadas que habían depuesto las armas y/o aquellos que habían quedado fuera de combate por enfermedad, lesión, encarcelamiento u otra causa, a saber:

1. uno o varios miembros de la familia Amin (antiguo presidente de Afganistán), incluidas [víctima 1] y [víctima 2];
2. [víctima 3];
3. [víctima 4];
4. [víctima 5];
5. [víctima 6];
6. [víctima 7];
7. [víctima 8];
8. [víctima 9];
9. [víctima 10];
10. [víctima 11];
11. [víctima 12];
12. [víctima 13];
13. [víctima 14];
14. [víctima 15];
15. [víctima 16];
16. [víctima 17];
17. [víctima 18];
18. [víctima 19];

o una o varias personas más que estaban detenidas (en calidad de presos políticos) en (entre otros) los bloques 1, 2 o 3 de la prisión de Pul-e-Charkhi,

- las trató de forma cruel e inhumana, o
- atacó (en varias ocasiones) su dignidad personal (o) (en particular) tratando a dichas personas de forma humillante o degradante, o
- se les dictaron o ejecutaron sentencias sin juicio previo por un tribunal debidamente constituido que ofrezca todas las garantías judiciales, reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados, o
- les privó arbitrariamente de su libertad,

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

dicho 1) trato cruel o inhumano o dicho atentado a la dignidad personal o trato degradante o vejatorio o 2) dicho pronunciamiento o ejecución de sentencias o dicha privación arbitraria de libertad como los aquí mencionados consistieron en que él, el acusado y/o uno o varios cómplices

1. causó/causaron un (grave) sufrimiento físico o psicológico a la(s) persona(s) mencionada(s) mediante (entre otras cosas)

- las malas condiciones de reclusión,
- incidentes de violencia física,
- la imposición de castigos;
- la tortura psicológica prolongada o
- una atmósfera de terror o miedo a ser expuesto a violencia física o psicológica,

de tal manera que él, el acusado y/o uno o varios coautores encarceló/encarcelaron a la(s) persona(s) antes mencionada(s) con un número excesivo de personas en estancias demasiado pequeñas o en estancias en las que no entraba o apenas entraba la luz natural o sin que pudieran hacer un uso suficiente de las instalaciones sanitarias o sin que pudieran recibir visitas (regulares) y/o considerando que recibían comida o agua potable en malas condiciones o sucias o insuficientes y/o considerando que no recibían (suficiente) atención médica y/o considerando que permanecían en aislamiento durante largos periodos de tiempo y/o su celda estaba inundada de agua o no se les permitía o apenas se les permitía respirar o permanecían en una celda con adversarios (presuntos o ideológicos) o informantes (también llamados espías) o la(s) persona(s) mencionada(s) trataba(n) a otras con violencia o la(s) persona(s) mencionada(s) presenciaba(n) el trato violento de otras;

o

2. aplicó u ordenó / aplicaron u ordenaron pena(s) de prisión u otras medidas restrictivas de la libertad contra la(s) persona(s) mencionada(s) sin juicio previo por un tribunal de primera instancia (independiente) o sin haber obtenido un juicio justo o (en particular) sin haber sido juzgada(s) por un órgano independiente e imparcial o sin haber sido informada(s) con prontitud de los cargos que se le imputan o sin haber tenido a su disposición los derechos y medios necesarios para su defensa o en violación de la prohibición de la imposición de penas colectivas o en violación del principio de legalidad o la presunción de inocencia o sin poder ejercer el derecho a estar presente en su propio juicio o sin tener derecho a no cooperar en su propia condena o sin poder ejercer el derecho a recibir asesoramiento sobre las vías de recurso legales y de otro tipo y los plazos en los que deben ejercerse;

o

una o varias personas subordinadas al acusado que trabajaba(n) en la prisión de Pul-e-Charkhi (como comandantes (de bloque) y/o guardias y/o interrogadores) y/o otra(s) persona(s), conjuntamente y en asociación, en una o varias ocasiones, en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1983 y el 31 de diciembre de 1990 o en torno al mismo, en Kabul, al menos (en otro lugar) en Afganistán, (en cada ocasión) violaron las leyes y usos de la guerra, considerando que

- estos hechos causaron graves lesiones corporales o
- estos actos implicaban violencia (con fuerzas unidas) contra personas o
- estos hechos implicaban obligar a otros (con fuerzas unidas) a hacer, a no hacer o a tolerar algo, o
- estos actos eran manifestaciones de una política de terrorismo sistemático o de una acción ilegal contra un determinado sector de la población, o
- de dichos actos pudo resultar la muerte o lesiones corporales graves de personas distintas del acusado, o

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

- estos actos constituían un trato inhumano,
consistente en el hecho de que una o varias personas subordinadas o una o varias personas distintas, en el momento y cuando (en cada caso), en violación de

- las disposiciones del artículo 3 «común» de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 o
- el derecho internacional humanitario consuetudinario o
- (en particular) la prohibición de la privación arbitraria de libertad a escala internacional,

en relación con un conflicto armado (no internacional) en el territorio de Afganistán,

a personas que no participaban (en ese momento) directamente en las hostilidades, a saber, civiles o personal de las fuerzas armadas que habían depuesto las armas y/o aquellos que habían quedado fuera de combate por enfermedad, lesión, encarcelamiento u otra causa, a saber:

1. uno o varios miembros de la familia Amin (antiguo presidente de Afganistán), incluidas [víctima 1] y [víctima 2];
2. [víctima 3];
3. [víctima 4];
4. [víctima 5];
5. [víctima 6];
6. [víctima 7];
7. [víctima 8];
8. [víctima 9];
9. [víctima 10];
10. [víctima 11];
11. [víctima 12];
12. [víctima 13];
13. [víctima 14];
14. [víctima 15];
15. [víctima 16];
16. [víctima 17];
17. [víctima 18];
18. [víctima 19];

o una o varias personas más que estaban detenidas (en calidad de presos políticos) en (entre otros) los bloques 1, 2 o 3 de la prisión de Pul-e-Charkhi,

- los trató de forma cruel o inhumana, o
- atacó (en varias ocasiones) su dignidad personal (o) (en particular) tratando a dichas personas de forma humillante o degradante, o
- se les dictaron o ejecutaron sentencias sin juicio previo por un tribunal debidamente constituido que ofrezca todas las garantías judiciales, reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados, o
- les privó arbitrariamente de su libertad,

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

dichos (1) tratos crueles o inhumanos o agresiones a la dignidad de la persona o tratos humillantes o degradantes o (2) dichos pronunciamentos o ejecuciones de sentencias o privaciones arbitrarias de libertad, como se ha mencionado anteriormente, consistían en personas subordinadas al imputado o una o varias personas distintas,

1. causaron un (grave) sufrimiento físico o psicológico a la(s) persona(s) mencionada(s) mediante (entre otras cosas)

- las malas condiciones de reclusión,
- incidentes de violencia física,
- la imposición de castigos;
- la tortura psicológica prolongada o
- un ambiente de terror o miedo a ser expuesto a violencia física o psicológica, el hecho de que una o varias personas subordinadas al imputado encarcelaran a una o varias de las personas mencionadas anteriormente con demasiadas personas en espacios demasiado pequeños o en zonas en las que la luz del día era escasa o nula, o sin la posibilidad de hacer un uso suficiente de las instalaciones sanitarias o sin haber podido recibir visitas (periódicas) o donde los alimentos o el agua potable que recibían eran de mala calidad, pobres o inadecuados o no recibían atención médica inadecuada o cuando sufrieron de un aislamiento prolongado o su celda se inundaba o no se les permitía o apenas se les permitía ventilar y/o los informantes (también llamados espías) o la(s) persona(s) antes mencionada(s) era(n) tratada(s) con violencia o la(s) persona(s) antes mencionada(s) presenciaba(n) el trato violento de otras personas;

o

2. ha ejecutado u ordenado la ejecución de penas (privativas de libertad) u otras medidas restrictivas de libertad contra la(s) persona(s) antes citada(s) sin juicio previo por un tribunal de primera instancia (independiente) o sin haber sido sometida(s) a un juicio justo o (en particular) sin haber sido juzgada(s) por un órgano independiente e imparcial o sin haber sido informada(s) con prontitud de los cargos formulados contra ella(s) o sin haber dispuesto de los derechos y medios de defensa necesarios o en violación de la prohibición de la imposición de penas colectivas o en violación del principio de legalidad o en violación de la presunción de inocencia o sin derecho a ejercer el derecho a estar presente en su propio juicio o sin derecho a negarse a cooperar en su propia condena o sin derecho a ser informados de los recursos legales y de otro tipo y de los plazos para su ejercicio,

el acusado, siendo comandante (general) y/o jefe de asuntos políticos (de un determinado grupo de presos, a saber, los que estaban detenidos (en calidad de presos políticos), entre otros, en los pabellones 1 y/o 2 y/o 3 de la prisión de Pul-e-Charkhi en Kabul, en una o varias ocasiones en o alrededor del período comprendido entre el 1 de enero de 1983 y el 31 de diciembre de 1990, en Kabul, al menos (en otro lugar) en Afganistán,

autorizados intencionadamente (en cada caso) o (en particular) no han adoptado medidas o han adoptado medidas insuficientes para prevenir o hacer cesar o castigar los delitos mencionados.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

6 Admisibilidad del fiscal y del acusado en el recurso de apelación

En

la vista de apelación celebrada el 20 de abril de 2023, el tribunal se pronunció sobre la admisibilidad del fiscal y del demandado en el recurso de la siguiente manera:

«Admisibilidad del fiscal en el recurso de apelación

El fiscal debería haber recurrido en un plazo de 14 días a partir de la sentencia dictada el 14 de abril de 2022. Sin embargo, el Ministerio Fiscal no interpuso recurso hasta el 29 de abril de 2022. La interposición es extemporánea y el tribunal declara inadmisible al fiscal en el recurso.

Admisibilidad del acusado en el recurso de apelación

Se interpuso un recurso de apelación en nombre del acusado sin restricciones. La cuestión es hasta qué punto el acusado es admisible en el recurso de apelación en relación con las partes del escrito de acusación en que fue absuelta en primera instancia.

El tribunal interpreta la acusación sobre el componente del pronunciamiento y la ejecución de sentencias extrajudiciales en ambos lugares de la acusación como un hecho acumulativo y, por tanto, evaluable de forma independiente. A diferencia del ministerio fiscal, el tribunal no opina que los componentes de emisión y ejecución de sentencias extrajudiciales y privación arbitraria de la libertad estén tan entrelazados que deban considerarse como un todo. La denuncia figura en el escrito de acusación después del tercer punto de una serie de cuatro. Las otras tres denuncias consisten, en resumen, en un trato cruel e inhumano; la agresión a la dignidad de la persona y la privación arbitraria de libertad. Este sistema de acusación ya indica que se trata de un hecho evaluable de forma independiente. Además, dictar y ejecutar sentencias extrajudiciales es algo distinto de la privación arbitraria de la libertad. Se trata, en efecto, de dos hechos independientes entre sí y que deben evaluarse por separado.

Por la misma razón, tampoco es objeto del recurso de apelación la denuncia contra una de las víctimas mencionadas en dicho acto, que fue absuelta; a saber, la víctima mencionada en el punto 4 [nombre de la víctima 5]*.*

Habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 404, apartado 5, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el acusado no podrá interponer recurso contra la absolución de:

las partes mencionadas en el acta de acusación «pronunciaron y/o ejecutaron sentencias en su contra sin juicio previo por un tribunal debidamente constituido que ofreciera todas las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados» y la absolución de la víctima [víctima 5] enumerada en el punto 4 no susceptible de recurso.

*En consecuencia, el tribunal declarará la inadmisibilidad del acusado en el recurso de apelación, en la medida en que se dirige contra él».*1

Cuando, en lo sucesivo, se haga referencia al «asunto» o a la «sentencia», se entenderá el asunto o la sentencia en la medida en que, en virtud de lo anterior, estén sujetos a la discrecionalidad de este tribunal.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

7 Validez de la citación

En la (nueva) vista previa al juicio en apelación, celebrada el 8 de diciembre de 2023, la defensa adoptó la postura de que la citación debía anularse en relación con la expresión «una o varias personas más» en el contexto de la descripción tanto de las víctimas como de los coautores en la acusación.

El tribunal resolvió lo siguiente:2

«Junto con el juzgado de primera instancia, el tribunal considera que la parte «o una o varias personas más que fueron detenidas (en calidad de presos políticos) en los bloques 1, 2 o 3, entre otros de la prisión de Pul-e-Charkhi» cumple lo dispuesto en el artículo 261 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Si bien es cierto que no se especificaba quiénes serían esas «personas más», sí se especificaba que debían ser reclusos de determinados bloques de la prisión de Pul-e-Charkhi durante el periodo en cuestión.

Visto el expediente, resulta suficientemente claro para el acusado a qué se refiere la alegación así formulada.

Además, el tribunal tiene en cuenta que, en este caso -habida cuenta de la descripción de la acusación-, el presente asunto es una acusación que, por su naturaleza, se dirige (al menos en parte) contra un grupo, a saber, todo el grupo de presos descrito.

Al igual que el juzgado de primera instancia, el tribunal de apelación entiende que el uso reiterado de «uno o varios distintos» en el segundo cargo acumulativo/alternativo se refiere a los coautores de personas subordinadas al acusado. Así pues, se acusa al imputado de permitir deliberadamente que sus subordinados realicen determinadas conductas en conjunción o no con «otras personas más». Una vez más, no se ha mencionado quiénes serían esos otros pero, a la vista de la acusación específica que aquí se hace, vista con los antecedentes del expediente y a la luz de toda la acusación, el tribunal opina que está suficientemente claro para el acusado a qué se refiere la acusación así formulada.

Dado que el tribunal tampoco ha acreditado ninguna otra causa de nulidad de la citación, ésta es válida en opinión del tribunal».

8 Jurisdicción

El escrito de acusación en el presente caso se ajusta a los artículos 8 y 9 (antiguo) de la WOS y se refiere a delitos cometidos en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1983 y el 31 de diciembre de 1990 en Kabul o, al menos, en Afganistán, en relación con víctimas no neerlandesas por parte de un acusado que no poseía la nacionalidad neerlandesa en ese momento. El acusado fue detenido en los Países Bajos el 12 de noviembre de 2019.

Corresponde al tribunal comprobar si las cortes neerlandesas son competentes en relación con estos hechos.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

En el momento de la acusación, el artículo 3 (antiguo) de la WOS establecía, en la medida en que procede:

Sin perjuicio de las disposiciones pertinentes del Código Penal y del Código Penal Militar, se aplicará el derecho penal neerlandés:

1.º

a toda persona que cometa, en un territorio europeo fuera del reino, alguna de las infracciones contempladas en los artículos 8 y 9;

()

Esta sección proporciona competencia universal (fuera de Europa) a los tribunales neerlandeses en relación con los artículos 8 y 9 de la WOS (antigua). Dado que el imputado ha sido acusado de violar estas secciones de la ley, los tribunales holandeses tienen jurisdicción bajo la sección 3 (antigua) de la WOS.3

Dado que el ministerio fiscal ha reconocido la jurisdicción universal como base de la competencia en este caso (la defensa se ha referido a este fundamento), el tribunal no atenderá a la alegación también formulada por el ministerio fiscal de que también puede basarse en el principio de personalidad activa.

9 Admisibilidad del ministerio fiscal

La defensa sostenía que el ministerio fiscal debía ser declarado inadmisible en el proceso por violación del principio de legalidad, ya que, según la defensa, no era previsible para el acusado que la conducta imputada pudiera dar lugar a un proceso penal en los Países Bajos por la comisión de crímenes de guerra durante un conflicto armado no internacional. En apoyo de esta alegación, la defensa presentó argumentos razonados en el sentido de que, durante el periodo de alegaciones, no existía una criminalización de derecho consuetudinario de las violaciones del derecho humanitario cometidas en un conflicto armado no internacional y, además, que durante el periodo de alegaciones no existía una práctica estatal de establecer jurisdicción extraterritorial para crímenes (internacionales). Con carácter subsidiario, la defensa alegó que el ministerio fiscal debía declarar inadmisible la parte de la acusación relativa a la privación arbitraria de libertad por este motivo.

Los abogados generales refutaron justificadamente esta postura de la defensa y solicitaron y desestimación.

El tribunal formula las siguientes consideraciones.

El principio de legalidad pretende, por un lado, proteger al ciudadano frente a un gobierno arbitrario, actuando la ley como salvaguarda para el ciudadano, mientras también sirve para el gobierno como base jurisdiccional para el castigo. El principio se refleja en la legislación neerlandesa en el artículo 1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que estipula que los procesos penales sólo tienen lugar en la forma prevista por la ley (también denominado principio de procedimiento penal o legalidad formal), y en el artículo 1 del Código Penal, que estipula en su primer párrafo que ningún delito es punible salvo en virtud de una disposición legal previa (también denominado principio de derecho penal o legalidad sustantiva). 4 En el contexto del principio sustantivo de legalidad, la cuestión planteada por la defensa es importante, entre otras cosas, si era previsible para el acusado que su conducta fuera punible.

En el orden de las cuestiones a las que debe responder el tribunal, prescrito por el legislador en los artículos 348 y 350 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la punibilidad de la conducta del acusado solo se plantea, en principio, tras una respuesta positiva a la cuestión probatoria, a saber, al responder a la pregunta de si los hechos probados pueden calificarse de infracción penal, salvo y en la medida en que, debido a la forma en que se formularon los cargos, la cuestión de la calificación ya esté (parcialmente) incluida en la cuestión probatoria. Dependiendo de ello, una invocación satisfactoria del principio de legalidad sustantiva podría conducir al sobreseimiento o a la absolución.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

A la luz de las alegaciones formuladas, el tribunal entiende que la presente defensa invoca el principio de legalidad sustantiva y, más concretamente, la previsibilidad antes mencionada. Esta cuestión, en el sistema antes descrito, no afecta a la admisibilidad de la acusación, sino a la cuestión de la calificación o de la prueba.

La supuesta falta de esa previsibilidad, incluso en la formulación utilizada por la defensa, no conduce automáticamente a la consecuencia jurídica propugnada por la defensa de inadmisibilidad del ministerio fiscal. Además, en opinión del tribunal, la defensa no ha aportado elementos suficientes en apoyo de esta tesis. Por lo tanto, la defensa, tanto en su versión principal como subsidiaria, no puede prosperar y se desestima.

A falta de otros hechos y circunstancias que le impidan hacerlo, el ministerio fiscal es admisible.

10 Demanda del Abogado General

El abogado general solicitó que se anulara la sentencia recurrida y que se condenara al acusado a una pena de prisión de 12 años, previa deducción de la prisión preventiva.

11 La sentencia recurrida

La sentencia recurrida no puede mantenerse, ya que el tribunal no está de acuerdo con ella.

A continuación, el tribunal abordará en primer lugar los acontecimientos relevantes de la historia de Afganistán y analizará la legislación aplicable.

12 Acontecimientos relevantes en Afganistán (1973-1992)

El tribunal deduce lo siguiente de las pruebas, en particular del informe de contexto5 y de los informes de la ONU del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Afganistán.

El 17 de julio de 1973, el teniente general Daoud llevó a cabo un golpe de Estado que terminó con el régimen de 40 años del rey Zahir Shah. Como presidente de la República de Afganistán por él proclamada, Daoud recibió inicialmente el apoyo de los miembros del partido comunista, el DVPA, formado por dos facciones: la facción Khalq, dirigida por Taraki, y la facción Parcham, dirigida por Karmal. Pero ese apoyo se fue desmoronando cuando se hizo evidente que Daoud estaba acumulando cada vez más poder. Tras las manifestaciones en Kabul en abril de 1978, Daoud detuvo a varios jefes de DVPA.

Daoud eliminó a los comunistas del ejército y la función pública, desencadenando directamente el golpe militar que tuvo lugar el 27 de abril de 1978, la denominada «Revolución Saur». Daoud y sus familiares fueron asesinados. Taraki, líder de la facción Khalq, se convirtió en el primer presidente y primer ministro de lo que se denominó oficialmente «República Democrática de Afganistán». Karmal y Amin son nombrados vicepresidentes del gobierno. Taraki inició una importante reforma agraria que dio lugar a revueltas armadas en el país. Muchos afganos abandonaron el país y huyeron a Pakistán e Irán.

En septiembre de 1979, Amin efectuó un golpe de Estado, en el que Taraki fue depuesto y asesinado. La Unión Soviética entró en Afganistán con decenas de miles de tropas en diciembre de 1979. Amin fue asesinado en un golpe de Estado posterior y su familia fue detenida y encarcelada. Con la ayuda de los soviéticos, Karmal fue nombrado presidente, primer ministro y presidente del Consejo Revolucionario.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

En 1986, Najibulá sucedió a Karmal como presidente de Afganistán. Su objetivo era aplicar una política de reconciliación nacional. A pesar de los intentos de golpe de Estado, Najibulá consiguió permanecer en el poder hasta 1992 con el apoyo de la Unión Soviética. En mayo de 1988, la Unión Soviética anunció la retirada de sus tropas de Afganistán. Su salida finalizó en febrero de 1989.

Amin puso en marcha una campaña de terror en el breve periodo en que ostentó el poder, lo que condujo a detenciones y ejecuciones masivas de opositores políticos. Después de diciembre de 1979, cuando Karmal ostentaba el poder, continuaron la vigilancia, las desapariciones y las detenciones masivas.

El servicio de seguridad «KhAD» se creó en 1980 con Najibulá al mando. Hasta 1986, KhAD formaba parte del gabinete del presidente Karmal y era responsable de garantizar la seguridad interior en Afganistán y la supervivencia del régimen. En 1986, KhAD se convirtió en un ministerio independiente y cambió su nombre por WAD (Wazarat-e Amaniat-e Dowlati). A menudo, los opositores al régimen eran llevados primero a los centros de interrogatorio del KhAD en Kabul, denominados Shasgdarak y Sedarat. Pasados unos meses, estos presos políticos eran trasladados a la prisión de Pul-e-Charkhi, fuera de Kabul. Existían secciones separadas, también conocidas como bloques, para los presos políticos. A continuación, el tribunal examinará con más detalle la organización del KhAD.

El Relator Especial de Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos en Afganistán informó durante el periodo 1985-1991 sobre el gran número de presos políticos detenidos arbitrariamente en Afganistán, específicamente en la prisión de Pul-e-Charkhi.

En Afganistán, en 1978, habían estallado revueltas armadas contra regímenes sucesivos en varios lugares. Bajo el mandato de Karmal se intensificó la violencia. Entre 1980 y 1985, millones de afganos huyeron de su país.

Desde 1978, se han producido enfrentamientos armados entre el ejército del gobierno afgano y los muyahidines en varios lugares de Afganistán. El objetivo de los muyahidines es defender los principios islámicos y las tradiciones locales frente al declive moral causado por los comunistas.

Los muyahidines están constituidos en varios subgrupos -sunitas y chiítas-, cada uno bajo la responsabilidad de un comandante militar, con una jerarquía interna y estrictas normas de disciplina. Varios de estos subgrupos recibirían apoyo, entre otros, de los Estados Unidos y Pakistán. Los muyahidines constan de un total de unos 150 000 combatientes que operaban desde 4000 bases.

Con la llegada de la fuerza rusa a finales de 1979, las hostilidades entre el ejército y los muyahidines aumentaron sustancialmente. Tras la retirada de las fuerzas soviéticas en 1989, se intensificó aún más la lucha contra el régimen comunista. Las hostilidades continuaron hasta la caída del régimen comunista de Najibulá en abril de 1992, tras la cual los muyahidines asumieron el poder.

13 Derecho aplicable

13.1 **Artículo 8 (antiguo) y 9 (antiguo) de la WOS**

En el momento de la comisión de los delitos, los crímenes de guerra estaban tipificados en el artículo 8 (antiguo) de la WOS y la responsabilidad del superior jerárquico en el artículo 9 (antiguo) de la WOS. La posterior nueva recodificación del WOS en el derecho penal internacional (DPI) no resulta de un cambio en la comprensión por parte del legislador sobre la tipificación penal de la conducta punible, de modo que la legislación sea aplicable en el momento de la acusación, sin perjuicio de la amenaza inicial para la pena de muerte. 6

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

El artículo 8 (antiguo) y 9 (antiguo) de la WOS rezaban7:

Artículo 8

l. Toda persona culpable de infringir las leyes y usos de la guerra será castigada con penas privativas de libertad de hasta 10 años.

2. Se impondrá una pena privativa de libertad de hasta 15 años:

1.º si el acto provoca la muerte o lesiones corporales graves a otra persona;

2.º si el acto implica un trato inhumano;

3.º si el acto implica obligar a otro a hacer, a no hacer o a tolerar algo;

4.º si el hecho implica saqueo.

3. Se impondrán cadena perpetua o prisión temporal de hasta 20 años:

1.º si el acto provoca la muerte o lesiones corporales graves a otra persona o implica violación;

2.º. si el acto implica violencia en la que intervengan fuerzas unidas contra una o varias personas o violencia contra una persona fallecida, enferma o herida;

3.º. si el acto implica la intervención de fuerzas unidas para destruir, dañar, inutilizar o enajenar bienes que pertenezcan total o parcialmente a otra persona;

4.º si el acto mencionado en los puntos

3.º o 4.º del párrafo anterior, se efectúa con fuerzas unidas;

5.º si se trata de la manifestación de una política de terror sistemático o de una acción ilegal contra toda la población o contra un grupo concreto de la misma;

6.º si el acto constituye un incumplimiento de una promesa determinada o un incumplimiento de un acuerdo celebrado con la parte contraria;

7.º. si el acto constituye un abuso de una bandera o de un signo protegido por las leyes y usos de la guerra, de los signos distintivos militares o del uniforme de la parte contraria.

Artículo 9

Se impondrá una pena equivalente a la impuesta por los hechos mencionados en el artículo anterior a aquella persona que permita deliberadamente que un subordinado suyo cometa dichos actos.

Para definir los elementos del artículo 8 (antiguo) de la WOS, el juez se debe centrar en el derecho internacional y en la jurisprudencia internacional. 8

13.2 **Sobre el concepto de «leyes y usos de la guerra»**

El término «leyes y prácticas de guerra» en el WOS es una norma abierta, sinónimo del derecho internacional humanitario. Se refiere a las normas de obligación y prohibición contenidas en los cuatro Convenios de Ginebra, sus Protocolos Adicionales I y II, otros convenios internacionales y el derecho internacional consuetudinario.9

Los cuatro Convenios de Ginebra

Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 establecen las normas del derecho humanitario en caso de conflicto armado (en lo sucesivo: los Convenios de Ginebra o, individualmente: CG I, CG II, CG III, CG IV). Incluyen la obligación de los Estados miembros de tipificar como delito y juzgar las violaciones graves de las convenciones. Los tratados individuales se centran siempre en una categoría de personas protegidas durante un conflicto armado.

Los Convenios de Ginebra se aplican en su totalidad a los conflictos armados internacionales y, limitadamente, a los conflictos no internacionales. Los cuatro convenios contienen un artículo 3 idéntico en todos los tratados, conocido como artículo 3 común.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

El artículo 3 común establece normas mínimas de conducta que las partes beligerantes deben acatar en caso de conflicto armado no internacional. Reza así:

En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1. Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

a. los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, las torturas y los suplicios;

b. la toma de rehenes;

c. los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

d. las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio antes un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2. Los heridos y enfermos serán recogidos y asistidos. Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

En el escrito de acusación de este proceso penal se mencionaba el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra como parte de la acusación de actos contrarios a las leyes y costumbres de la guerra, tal como se contempla en el artículo 8 de la (antigua) WOS.

Afganistán ratificó los cuatro Convenios de Ginebra el 26 de septiembre de 1956.

Protocolos adicionales I y II

El término «leyes y usos de la guerra» se refiere también, como ya he dicho, a los Protocolos

Adicionales I y II de los Convenios de Ginebra, redactados posteriormente (en lo sucesivo, PA I y PA II) del 8 de junio de 1977.

Los PA I y II cubren una serie de lagunas en los Convenios de Ginebra. El PA I lo hace para los conflictos armados internacionales, el PA II para los conflictos armados no internacionales. El objetivo del Protocolo Adicional II es seguir mejorando la protección de los civiles y de otras personas que no participan o han dejado de participar en la lucha armada.

Afganistán se adhirió a los Protocolos Adicionales I y II el 10 de noviembre de 2009, tras el periodo objeto de imputación.

13.3 **Los requisitos para los crímenes de guerra**

Con arreglo al artículo 3 común, así como a la interpretación que le da la jurisprudencia (internacional), solo se puede hablar de crimen de guerra en un conflicto armado no internacional (como se imputa al acusado) si se cumplen todos los requisitos siguientes:

(l) existe un conflicto armado no internacional en el territorio de una de las partes contratantes;

(2) el autor debe tener conocimiento de la existencia de dicho conflicto armado;

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

(3) las víctimas deben pertenecer a una de las categorías de personas protegidas a que se refiere el artículo 3 común, es decir, a las personas que no participan (o han dejado de participar) directamente en las hostilidades;

(4)debe existir una estrecha relación entre el hecho punible y el conflicto armado, denominado «nexo» en la literatura (internacional) y en la jurisprudencia. La tipificación penal de los crímenes de guerra siempre tiene por objeto proporcionar protección contra los delitos estrechamente relacionados con la guerra.10.

En este caso, se ha acusado de violación de las leyes y usos de la guerra. Dado que esta norma está cubierta por el derecho internacional humanitario, las cuestiones antes formuladas constituyen la cuestión probatoria. En los epígrafes siguientes, el tribunal se pronunciará sobre la existencia y la naturaleza del conflicto y, a continuación, analizará el nexo.

No obstante, el tribunal se ocupará, en primer lugar, de la cuestión de si el acusado es la persona que el ministerio fiscal afirma que es, a saber, [nombre 2 del acusado] (en lo sucesivo, también: [nombre 2]).

14 La identidad del acusado: ¿es el acusado [nombre 2]?

La defensa ha alegado que el acusado niega ser [nombre 2] y debe ser absuelto porque no puede descartarse la existencia de un error de identificación.

A este respecto, el tribunal considera lo siguiente:

En un registro del domicilio de la hija del acusado, se encontró el documento de identidad afgano (tazkira) del acusado, en el que se había cambiado el nombre [nombre 2 del acusado] por [nombre 1 del acusado]. Durante la investigación, se constató que este documento había sido falsificado.

El acusado fue nombrado en conversaciones telefónicas en 2012 y 2016 [nombre 2] por el equipo de investigación y él mismo utilizó ese nombre en conversaciones con interlocutores de presunto origen afgano. En una conversación con su hijo en 2019, el acusado respondió afirmativamente a la pregunta de si su nombre [nombre 2 del acusado] se encontraba en Afganistán.

Otros factores de conexión para la identidad del acusado pueden encontrarse en sus propias declaraciones sobre su pasado en Afganistán, por un lado, y en las declaraciones de testigos, por otro. Existen claras coincidencias entre el acusado y la persona [nombre 2], como su origen en [ciudad], [provincia], la profesión docente de matemáticas y física (incluso coincide la ubicación del liceo), la residencia posterior en [distrito] de Kabul y la residencia actual en los Países Bajos.

La existencia de un intercambio de identidades no ha sido suficientemente plausible.

Por tanto, el tribunal coincide con el ministerio fiscal y el juzgado de primera instancia en que puede acreditarse que el acusado es [nombre 2] y rechaza la alegación de la defensa en sentido contrario.

15 Existencia y naturaleza del conflicto armado

Como se ha mencionado anteriormente, el derecho internacional humanitario se aplica a las situaciones de conflicto armado en el territorio de una o varias de las partes contratantes. Además, para poder ser condenado por un crimen de guerra, el autor debe tener conocimiento de la existencia de dicho conflicto armado.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

Debemos distinguir entre los conflictos armados internacionales entre Estados y los conflictos armados no internacionales dentro de un Estado. Las normas aplicables a estos dos tipos de conflictos presentan algunas diferencias.

El tribunal, la audiencia, el ministerio fiscal y la defensa consideran que la lucha en Afganistán en la década de 1980 constituyó un conflicto armado entre, por una parte, el régimen (estatal) de Kabul y, por otra, los muyahidines, que se habían levantado en armas contra él.

Esta tesis está en consonancia con sentencias anteriores de este tribunal y del Tribunal Supremo.11 Como ya consideró el tribunal en sentencias anteriores, si bien este régimen también contó con el apoyo de asesores y fuerzas militares rusas (que también participaron en la lucha), esto no es óbice para el carácter no internacional de la lucha. Un conflicto armado internacional se caracteriza por la existencia de un conflicto entre Estados soberanos; el tribunal remite al artículo 2, primera frase, del Cuarto Convenio de Ginebra, que declara aplicable el Convenio en caso de conflicto armado entre dos o más partes firmantes. Este no era el caso en Afganistán durante el periodo de la acusación.

Por consiguiente, el tribunal declara que, en el periodo en cuestión, existía en Afganistán un conflicto armado no internacional entre las fuerzas gubernamentales afganas, por una parte, y los muyahidines, por otra.

El tribunal también considera, sobre la base de la propia declaración del acusado, que este tenía conocimiento de los hechos y circunstancias que dieron lugar al conflicto armado.

16 Nexo

16.1 **Marco de evaluación**

La tipificación penal de los crímenes de guerra tiene por objeto proporcionar protección contra los crímenes estrechamente relacionados con la guerra. Este requisito del denominado «nexo» sirve para distinguir los crímenes de guerra de los delitos comunes y otros delitos internacionales, tales como el genocidio y los crímenes contra la humanidad.12

La importancia de esta distinción está motivada principalmente por la prestación de una protección óptima a los no combatientes que, en tiempo de guerra, corren el riesgo de ser objeto de delitos cometidos en estrecha relación con dicha guerra.13.
Sin embargo, la importancia de la distinción respecto a los delitos comunes reside también en la posibilidad de restringir el carácter excepcional de la Ley sobre crímenes de guerra al grupo de delitos que le corresponden. Los crímenes de guerra pertenecen a la categoría más grave de delitos en el derecho penal. Esto se refleja en la legislación neerlandesa, entre otras cosas, mediante el amplio régimen jurisdiccional, la ausencia de plazos de prescripción14 y los elevados límites de sanción.

En consecuencia, la Ley sobre crímenes de guerra tiene el potencial que necesita, lo que puede resultar prejudicial en caso de que se realice una aplicación excesivamente amplia de la misma. Es necesario supervisar la aplicación cuidadosa del nexo.

En la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (ICTY por sus siglas en inglés), varias sentencias se han centrado en la interpretación del término «nexo».15 De este modo, establece los criterios para determinar si existe un nexo en el presente asunto. Esto se entiende sin perjuicio de la necesidad de evaluar la existencia de un nexo entre casos. El punto de partida es que La ley sobre crímenes de guerra se aplica a toda la esfera de las partes beligerantes, independientemente del lugar en que se estén librando combates en ese momento, hasta que se encuentre una solución pacífica.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

Los factores de conexión establecidos por el ICTY se describen como sigue. La existencia de un conflicto armado debe, al menos, (i) haber desempeñado un papel sustancial en la decisión del infractor de cometer el delito, (ii) su capacidad para hacerlo, (iii) la forma en que se ha cometido el delito o (iv) el propósito para el que se cometió. El tribunal entiende estos criterios de conexión en el sentido de que no son «criterios estrictos ni restrictivos». Para evaluar si la conducta está suficientemente relacionada con el conflicto armado, el juez podrá tener en cuenta, entre otros, los siguientes factores: el hecho de que el autor sea combatiente; el hecho de que la víctima no sea combatiente; el hecho de que pueda afirmarse que la conducta sirve al fin último de la campaña militar; y el hecho de que la infracción se haya cometido en el marco del ejercicio de funciones oficiales. A la hora de evaluar si existe un estrecho vínculo entre los presuntos actos y el conflicto armado, deberán tenerse en cuenta varios factores; no basta con afirmar que solo se cumple uno de estos elementos. También debe actuarse con especial cautela si el acusado no es combatiente.16

Por último, el autor del delito debe haber tenido conocimiento de las circunstancias del hecho que constituyen la existencia del conflicto armado.

Las ocasiones en que no se cuestiona la relación entre los hechos y el conflicto armado en otros casos de derecho de guerra (nacionales) porque está clara, se trata de un tema importante del debate jurídico entre las partes en el presente asunto.

16.2 **Posiciones de las partes**

En el contexto del nexo, el ministerio fiscal ha alegado lo siguiente: Las víctimas fueron detenidas y retenidas, también en Pul-e-Charkhi, por KhAD, una organización esencialmente militar que formaba parte del régimen comunista o del sistema estatal en la lucha contra los muyahidines, entre otros. El KhAD militar -KhAD-e-Nezami- coexistió con el KhAD civil. El KhAD tenía, principalmente, una misión militar. El acusado era miembro activo de esta organización y no tenía rango militar. Las víctimas también se asociaron sin excepción con los muyahidines o con países u organizaciones sospechosos por el régimen de apoyo a los muyahidines.

El acusado no era combatiente, pero tampoco era (ya) un simple ciudadano de a pie: no solo era miembro del régimen, sino que estaba tan entrelazado con el fuerte brazo del régimen comunista que puede hablarse de una estrecha relación entre el acusado y una de las partes beligerantes en el conflicto armado no internacional (una de las exigencias del Tribunal Penal Internacional para Ruanda en el caso de Rutgaganda). El KhAD no era simplemente un servicio de inteligencia y desempeñó un papel importante en la lucha militar contra la oposición. El KhAD debía garantizar la supervivencia del régimen comunista y la seguridad interior identificando y combatiendo a todos los posibles enemigos (es decir, la oposición externa e interna). Para ello, emplearon, entre otras cosas, la prisión de Pul-e-Charkhi: para encerrar y manejar a los opositores detenidos por el KhAD. Resulta decisivo que el acusado y el KhAD acusaran a todos los presos políticos de ser contrarrevolucionarios. El acusado formaba parte del aparato militar y, por esta única razón, existía un nexo.

La defensa alegó que el conflicto armado entre el gobierno afgano y los muyahidines no tuvo una importancia esencial en las prácticas imputadas. Las víctimas mencionadas en los cargos no se pueden vincular a la otra parte en el conflicto armado, los muyahidines, y su detención no perseguía el mismo propósito que el conflicto armado. El objetivo del conflicto armado era la represión de los muyahidines (islámicos), y las víctimas del escrito de acusación fueron detenidas en el contexto de una lucha política independiente del conflicto armado con los muyahidines. La defensa ha revisado el motivo de la detención de todas las víctimas -o grupos de víctimas-, y se concluye que no pertenecían ni estaban asociadas a los muyahidines. Además, la defensa alegó que el KhAD no era una organización militar, sino un servicio de inteligencia con un amplio abanico de actividades. Existía un elemento denominado KhAD militar, pero nada indica que el acusado perteneciera a él.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

16.3 **Sentencia del tribunal**

Suponiendo que se puedan probar las prácticas imputadas, el tribunal examinará a continuación si existe el nexo necesario con el conflicto armado.

Habida cuenta de la naturaleza del conflicto armado (véase el apartado 15), ya se ha establecido que se trató de una lucha armada entre las fuerzas gubernamentales afganas y los muyahidines. El tribunal se ajusta, por tanto, a la jurisprudencia anterior, en particular a los asuntos relativos al enjuiciamiento de funcionarios del KhAD (militar) en el mismo período (en gran parte). La lucha armada con los muyahidines es, por tanto, un punto de partida para la determinación de un nexo.

Las acusaciones formuladas contra el acusado se refieren, en resumen, al trato dispensado a los presos políticos en (entre otros) los bloques 1, 2 y 3 de la prisión de Pul-e-Charkhi. La cuestión a la que se debe dar respuesta es si el conflicto armado desempeñó un papel sustancial en las prácticas imputadas al acusado, si estas se demuestran. En este sentido, el tribunal examinará tanto el papel y las funciones del acusado en la prisión de Pul-e-Charkhi como las personas de las víctimas, en la medida en que, en la vista, puedan formularse conclusiones pertinentes sobre la base de los autos.

Papel y funciones del acusado

El acusado, miembro del DVPA, trabajó para el KhAD, el servicio de seguridad e inteligencia de Afganistán, durante el periodo en cuestión. El cometido del KhAD, tal como se ha analizado anteriormente, era garantizar la supervivencia del régimen comunista y la seguridad interior en Afganistán. Para ello, se consideró necesario desconectar las redes de la oposición.

Además del KhAD civil, existía un servicio de inteligencia militar denominado KhAD-e Nezami. Este KhAD militar operaba formalmente supeditado al Ministerio de Defensa. El KhAD (civil) pertenecía inicialmente al Ministerio del Interior, pero se convirtió en una dirección general totalmente independiente bajo el Gabinete del Presidente en 1980. El KhAD también llevó a cabo tareas militares como la vigilancia de posiciones militares clave y el seguimiento de las amenazas de deserción; además, se crearon batallones especiales para combatir a la oposición. En 1986, cuando el KhAD se convirtió en un ministerio independiente (WAD), este abarcó tanto el KhAD civil como el militar.

Para la detección de enemigos del régimen comunista, el KhAD disponía de poderes casi ilimitados, por lo que este servicio fue especialmente temido por el pueblo afgano. Este temor también se vio alimentado por la laxa interpretación del término «enemigo del régimen comunista» manejado por el KhAD. A menudo, bastaba con una vaga sospecha de que alguien mantenía opiniones contrarias al Gobierno o participaba en actividades contrarias al Gobierno para proceder a la detención.

Los opositores al régimen eran detenidos por el KhAD, a menudo llevados primero a los centros de detención e interrogatorio del KhAD en Kabul (denominados Shashdarak y Sedarat) y, a continuación, trasladados a la prisión de Pul-e-Charkhi fuera de Kabul. El Pul-e-Charkhi constaba de varios departamentos, cuya responsabilidad era compartida entre el Ministerio del Interior y el KhAD. Según los testigos, el KhAD era responsable de los presos políticos y el Ministerio del Interior era responsable de los culpables de delitos comunes.

En lo tocante a las funciones del acusado en la prisión de Pul-e-Charkhi, procede señalar lo siguiente. Dado que no existe información (por ejemplo) en forma de los documentos obrantes en autos de la que puedan deducirse las funciones y obligaciones del acusado, el tribunal solo puede basarse en las declaraciones de los testigos. Varios testigos se han referido al acusado como «jefe de asuntos políticos» y los testimonios también demuestran que el acusado asumió un cargo diferente en algún momento, designado por los testigos como «comandante general». Los testigos describen el ejercicio de estas funciones de formas distintas. Además, de las declaraciones no se desprende claramente si existía una estructura militar en la prisión. No obstante, parece que el acusado respondía al grado de teniente coronel, aunque también se mencionan otros grados militares. Existen diferentes declaraciones sobre si el acusado llevaba uniforme.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

Según lo anteriormente expuesto, el KhAD era un servicio de seguridad/inteligencia con -inicialmente- una rama civil y otra militar con competencias de gran alcance. Sobre la base de lo anterior, no puede acreditarse que el acusado, en virtud del KhAD, formara parte del aparato militar, tal como alega el ministerio fiscal. No se puede demostrar que se tratara de una organización estrictamente militar, ni siquiera en lo que respecta a la injerencia en la prisión de Pul-e-Charkhi. La información disponible no indica que esto fuera responsabilidad específica de la rama militar.

Dado que no se pueden determinar las funciones exactas del acusado y, por tanto, si las prácticas, de demostrarse, se llevaron a cabo en el ejercicio de dichas funciones, el tribunal -a diferencia del ministerio fiscal- considera que las funciones del acusado no bastan para establecer un nexo entre los hechos imputados y el conflicto armado.

Las víctimas

Algunos de los presos políticos ingresaron en la prisión de Pul-e-Charkhi inmediatamente después del golpe de Estado contra Amin (27 de diciembre de 1979), y otros lo hicieron en el periodo posterior. Los razones alegadas para el encarcelamiento diferían. Parte de los presos políticos denunciados pertenecían a la familia Amin o, más en general, a la facción Khalq del partido gobernante DVPA y parece que fueron encarcelados en el marco de la liberación en el partido gobernante.

Otros presos políticos mencionados en la demanda fueron considerados opositores políticos por diversas razones. El denominador común era que eran oponentes al régimen por un motivo u otro. A menudo, para el arresto bastaba con que una persona tuviera opiniones contrarias al Gobierno o llevara a cabo actividades antigubernamentales. Sin embargo, de los autos no se desprende que las personas mencionadas en la demanda fueran muyahidines, en el sentido de que pertenecieran al grupo de combate designado como tal, ni que todas estuvieran asociadas a dicho grupo, como alegó el ministerio fiscal. Las únicas declaraciones que se citan a este respecto se realizan de forma aislada y proceden de un testigo interno que, o bien desconoce la situación en Pul-e-Charkhi y -siempre según el ministerio fiscal- realiza declaraciones con una fuerte carga política, así como de un testigo interno que el Ministerio Fiscal consideró acertadamente que no era fiable.

En la medida en que varias víctimas han declarado que, estando presos, oyeron que se les asociaba con los Estados Unidos, Pakistán o la CIA, cualquiera que sea el caso, estos datos no bastarían para establecer el estrecho vínculo entre el conflicto armado y las prácticas, necesario para el nexo. De este modo, el Tribunal observa que los informes sobre el contexto muestran que las consideraciones geopolíticas han desempeñado un papel en la formación y la dirección política del régimen de Karmal en el período pertinente. Las esferas políticas de influencia de la Unión Soviética, por una parte, y de los Estados Unidos (incluida la CIA) y Pakistán, por otra, y estos países y sus (supuestos) partidarios fueron percibidos como opositores políticos. Los supuestos intentos de Amin de acercarse a los Estados Unidos y Pakistán fueron un desencadenante directo de la intervención de la Unión Soviética y de la creación del régimen de Karmal. Puede deducirse de ello que la acusación de tener vínculos con cualquiera de esos países (o con sus servicios de inteligencia) todavía no indica un vínculo con el conflicto armado entre las autoridades afganas y los muyahidines. Las pruebas no permiten determinar si el hecho de que esos países siguieran apoyando a los muyahidines en el contexto geopolítico descrito constituyó un factor de influencia para los actos cometidos.

Además, el tribunal no ha podido determinar la importancia del conflicto con los muyahidines para la detención de los presos políticos. Hay que tener en cuenta que ya existía un conflicto armado con los muyahidines antes de que Karmal llegara al poder en diciembre de 1979. La incursión de la Unión Soviética en escena intensificó la lucha, pero el compromiso de los muyahidines siguió siendo el mismo: este grupo de resistencia defendió violentamente el Islam y luchó por los valores afganos contra el comunismo, como llevaban haciendo desde la revolución de Saur en abril de 1978. Además, la lucha armada continuó tras la salida de las tropas soviéticas en 1989.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

Por otro lado, tampoco cabe afirmar que la existencia de un conflicto armado haya desempeñado un papel importante en el trato dispensado a los presos políticos. En la medida en que puede determinarse el propósito del trato aplicado, se trata de transmitir las ideas y posiciones del partido gobernante comunista, es decir, la reeducación.

A diferencia del juzgado de primera instancia, el tribunal considera que el hecho de que los presos políticos fueran opositores al régimen no es motivo para establecer un vínculo con el conflicto armado. El punto de partida es el alcance del conflicto, determinado en el marco de la naturaleza del conflicto. Al incluir la lucha política más amplia que estaba teniendo lugar en Afganistán para establecer el nexo, no se tiene en cuenta el carácter excepcional y restrictivo de la Ley sobre crímenes de guerra, tal como se ha expuesto anteriormente.

Por último, el tribunal considera que la demanda establece: una o varias personas más retenidas *(*en calidad de presos políticos*) en (entre otros) los bloques* 1,2 y 3 de la prisión de Pul-e-Charkhi (tribunal en cursiva). En la medida en que la denuncia se refiere también a presos distintos de los presos políticos en los bloques 1, 2 y 3, el tribunal tampoco puede establecer un nexo con ellos sobre la base de los autos.

Conclusión

El tribunal no puede determinar, sobre la base de las pruebas, que la existencia del conflicto armado en el presente asunto haya desempeñado un papel sustancial en la decisión del acusado -si se ha demostrado- de cometer las prácticas atribuidas, su capacidad para hacerlo, el modo en que se cometió o su finalidad. Aunque las víctimas no eran combatientes,

no está claro en qué medida las prácticas imputadas se cometieron en el ejercicio de las funciones del acusado; si no era un combatiente, no parecía tener una función militar, las víctimas no formaban parte del partido opositor en el conflicto armado y no puede afirmarse que la conducta sirviera al fin último de la campaña militar.

Habida cuenta esta situación, el tribunal no seguirá debatiendo las demás denuncias relativas a crímenes de guerra, como se menciona en el punto 13.3.
En conclusión, no se puede demostrar la existencia de un nexo entre el comportamiento imputado al acusado y el conflicto armado.

Esto significa que, de demostrarse, estas prácticas no suponen una violación de las leyes y usos de la guerra, tal como se ha demandado. Por lo tanto, el acusado debe ser absuelto.

A mayor abundamiento, el tribunal subraya que la competencia del tribunal en el presente asunto se limita a la apreciación de las prácticas atribuidas en la medida en que se refieren a un crimen de guerra. Dado que, en opinión del tribunal, no es así -debido a la falta de nexo-, el tribunal no tiene que realizar ninguna otra valoración sobre la culpabilidad del acusado respecto a los hechos mencionados en la demanda.

Esto también implica que las condiciones de reclusión descritas en la introducción como atroces e inhumanas en la prisión de Pul-e-Charkhi no se debatirán más a fondo en la presente sentencia, sin que ello permita poner en tela de juicio la percepción de los testigos que, según sus declaraciones, las han experimentado.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

17 Solicitud condicional

En la vista del recurso de apelación, el abogado general solicitó que, en caso de que el tribunal utilizara como prueba el informe presentado por la defensa en su dúplica, la instrucción se reabriera en la vista para permitir que el ministerio fiscal volviera a examinar dicho informe.

Dado que no se cumple el requisito vinculado a la solicitud, el tribunal la desestima.

18 Incautaciones

De acuerdo con la lista de incautaciones presentada por el ministerio fiscal, se han incautado al acusado y aún no han sido devueltos los siguientes objetos:

1. permiso de conducción a nombre de [nombre del acusado];
2. documento de identidad personal tazkira de [nombre del acusado];
3. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
4. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
5. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
6. documento de identidad personal e-Tazkira de [nombre];

En la vista de apelación, el ministerio fiscal solicitó que se retirara de la circulación el «documento de identidad personal tazkira de [nombre del acusado]» y que los demás bienes incautados fueran devueltos a los titulares de los derechos, de conformidad con la sentencia dictada en primera instancia.

La defensa no se pronunció sobre la incautación.

Por lo que se refiere al «documento de identidad personal tazkira de [nombre del acusado]», el tribunal considera lo siguiente. Sobre la base de los documentos obrantes en autos y del examen realizado en la vista, puede concluirse que se trata de un documento falsificado destinado a probar un hecho, a saber, la identidad de la persona mencionada en el mismo. De ello se deduce que puede acreditarse que se ha cometido una infracción penal mediante dicho documento, sobre cuya base el tribunal considera que existen motivos para ordenar la retirada de dicho objeto, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 36, apartado 2, del Código Penal y en el artículo 36, párrafo primero, punto 3, del Código Penal.
Por lo que respecta a los demás bienes incautados, que aún no han sido devueltos, el tribunal ordenará la restitución a sus respectivos propietarios, ya que el interés en ejercer la acción penal no se opone a dicha restitución.

19 La orden de prisión preventiva

Habida cuenta la absolución del acusado, el órgano jurisdiccional levantará la orden de prisión preventiva del acusado y la inmediata puesta en libertad del acusado.

20 Requisitos legales aplicables

El tribunal tiene en cuenta los artículos 36b y 36c del Código Penal, en la medida en que son o eran legalmente aplicables.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST

21 Decisión

El Tribunal resuelve:

Anular la sentencia objeto de la apelación y dictar una nueva sentencia:

Declarar la inadmisibilidad del fiscal en el recurso de apelación.

Declarar la inadmisibilidad del acusado en el recurso de apelación en la medida en que se dirige *contra la absolución de las partes que «pronunciaron y/o ejecutaron sentencias en su contra sin juicio previo por un tribunal debidamente constituido que ofreciera todas las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados», y por ha dictado o ejecutado sentencias contra ellos sin juicio previo por un tribunal»* y en la medida en que se dirige contra la absolución de la víctima mencionada en el punto 4 [nombre de la víctima 5].

Declarar admisible el ministerio fiscal en el ejercicio de la acción penal;

Declarar que no se ha demostrado que el acusado haya cometido el acto que se le imputa, y por tanto absuelve al acusado.

Recomendar la **retirada de la circulación** de los bienes incautados que aún no han sido devueltos, a saber:

2. Documento de identidad personal tazkira de [nombre del acusado];

Ordenar la **devolución** al titular de los derechos de los bienes incautados que aún no hayan sido devueltos, a saber:

1. permiso de conducción a nombre de [nombre del acusado];
3. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
4. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
5. documento de identidad personal tazkira de [nombre];
6. documento de identidad personal tazkira de [nombre];

Levantar la orden de detención preventiva del acusado y ordenar la inmediata puesta en libertad del acusado.

Este veredicto fue dictado por: Sr. D. L.C. van Walree,

Sr. D. M.A.J. van de Kar y Sr. D. B. Stapert, en presencia de los secretarios Sr. D. F.A. Janse y Sr. D. R. de Geus.

Fue pronunciada en la vista pública del tribunal el 12 de junio de 2024.

---

1 Véanse las páginas 10 y siguientes del acta de la audiencia administrativa de 20 de abril de 2023.

2 Véanse las páginas 10 y siguientes del acta de la (posterior) vista del 8 de diciembre de 2023.

3 Véase también el Tribunal Supremo en la denominada resolución de Knesevic del 11 de3 noviembre de 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZD0857, *LJN* ZD0857, *NJ* 1998, 463, incluidos A.C. 't Hart y Tribunal Supremo del 8 de julio de 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC7418.

4 La legislación internacional consagra el principio sustantivo de legalidad en el artículo 7 del CEDH y en el artículo 15 del PIDCP.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

[5] «Informe de Contexto sobre Afganistán 1978 1992» elaborado por los trabajadores del Equipo de Delitos Internacionales y la fiscalía nacional.

[6] Véase, en particular, Tribunal de La Haya, 9 de mayo de 2008, ECLI:NL:GHSGR:2007:BA4676.

[7] Mediante Ley de 14 de junio de 1990 (Boletín del Estado 1990, 369), que entró en vigor el 1 de enero de 1991 (Boletín del Estado 1990, 582) se ha eliminado la pena de muerte. Mediante Ley de 10 de marzo de 1984 (Boletín del Estado 1984, 91, la Ley sobre la clasificación de las categorías de penas monetarias) se ha añadido una amenaza de multa a los párrafos primero, segundo y tercero del artículo 8 de la WOS.

[8] Véanse también los documentos parlamentarios II 2001/2002, 28 337, n.º 3, p. 30. 6 (en combinación con la legislación de la WIM).

[9] Documentos parlamentarios II 1951-1952, 2258, n.º 3, p. 9. Véase también Tribunal Supremo de 8 de julio de 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC7418 párr. 10.2.

[10] Véase también Tribunal de La Haya, 7 de julio de 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0686.

[11] Véase Tribunal de La Haya, 29 de enero de 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7143, Tribunal Supremo , 8 de julio de 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC7418, Tribunal de La Haya, 29 de enero de 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7147 y fiscalía ante el Tribunal Supremo, 8 de julio de 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BC7421.

[12] Véase ICTY, fiscal contra Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic (sentencia judicial), IT-96-23-T e IT-96-23/1-T DE 58.

[13] Véase, en particular, Michael Cottier y Matthias Lippold, «Artículo 8: Jurisdicción, admisibilidad y jurisdicción», en el caso Kai Ambos (eds.), Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: Comentario sobre cada artículo, cuarta edición: 2022, p. 352, párr. 43.

[14] Vase el artículo 13 de la WIM.

[15] Véase ICTY *fiscal contra Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic* (sentencia judicial), IT-96-23-T e IT-96-23/1-T, 22.

[16] ICTR, fiscal contra Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda, (juicio de apelación), ICTR-96-3-A, 570.

Translation funded by the National Authorities against Impunity Project

GENOCIDE PROSECUTION NETWORK

Funded by the European Union

EUROJUST