



Asamblea General

Distr. general
21 de noviembre de 2014
Español
Original: francés

**Consejo de Derechos Humanos
Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria**

**Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre
la Detención Arbitraria en su 65º período de sesiones
(14 a 23 de noviembre de 2012)**

Nº 41/2012 (Togo)

Comunicación dirigida al Gobierno el 7 de septiembre de 2012

Relativa a: Sow Bertin Agba

El Gobierno respondió a la comunicación el 6 de noviembre de 2012.

El Estado es parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

1. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria fue establecido en virtud de la resolución 1991/42 de la antigua Comisión de Derechos Humanos, que prorrogó y aclaró el mandato del Grupo de Trabajo en su resolución 1997/50. El Consejo de Derechos Humanos asumió el mandato en su decisión 2006/102 y lo prorrogó por tres años mediante su resolución 15/18, de 30 de septiembre de 2010. De conformidad con sus métodos de trabajo¹, el Grupo de Trabajo transmitió al Gobierno la comunicación arriba mencionada.

2. El Grupo de Trabajo considera arbitraria la privación de libertad en los casos siguientes:

a) Cuando es manifiestamente imposible invocar fundamento jurídico alguno que la justifique (como el mantenimiento en reclusión de una persona tras haber cumplido su condena o a pesar de una ley de amnistía que le sea aplicable) (categoría I);

b) Cuando la privación de libertad resulta del ejercicio de los derechos o libertades garantizados por los artículos 7, 13, 14, 18, 19, 20 y 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, respecto de los Estados partes, por los artículos 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (categoría II);

¹ A/HRC/16/47, anexo.



c) Cuando la inobservancia, total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, enunciadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados interesados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad carácter arbitrario (categoría III);

d) Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial (categoría IV);

e) Cuando la privación de libertad constituye una vulneración del derecho internacional por tratarse de discriminación por motivos de nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, condición económica, opinión política o de otra índole, género, orientación sexual, o discapacidad u otra condición, y lleva o puede llevar a ignorar el principio de igualdad de los derechos humanos (categoría V).

Información recibida

Comunicación de la fuente

3. Sow Bertin Agba, ciudadano togolés, es director de empresa. Reside habitualmente en Maison Agba, Aise, en Tokoin Hôpital, BP 20256 Lomé (Togo).

Circunstancias de la detención del Sr. Agba y procedimientos iniciados

4. El Sr. Agba fue detenido el 7 de marzo de 2011 en sus oficinas de Tokoin-Trésor, al norte de Lomé, por agentes del Organismo Nacional de Información (ANR), dirigido por el Coronel Yotrofeï Massina, y permaneció recluido unos diez días en sus dependencias donde, según sus declaraciones, fue sometido a tratos inhumanos y degradantes y a actos de tortura. El Sr. Agba fue trasladado posteriormente a la Gendarmería Nacional, que, el 23 de marzo de 2011, lo puso a disposición de la fiscalía, la cual dictó contra él una orden de ingreso en prisión.

5. El 25 de marzo de 2011, el Sr. Agba compareció ante el juez de instrucción de la Sala Cuarta y fue acusado de un delito de estafa a Abbass Al Youssef. Si bien no había realizado un interrogatorio sobre el fondo, el juez de instrucción de la Sala Cuarta, a instancia del fiscal, ordenó su traslado a la prisión de Mango. Los agentes de policía, provistos de la correspondiente orden de traslado, se presentaron por la noche en la prisión civil de Lomé para conducir al Sr. Agba a Mango, pese a que este había interpuesto un recurso contra dicha orden.

6. A instancia de la fiscalía, se ordenó el traslado del Sr. Agba a la prisión de Tsévié. Este solo tuvo conocimiento de esa orden durante su traslado desde el Centro Hospitalario Universitario (CHU) de Lomé (donde fue admitido tras una tentativa de suicidio y permaneció esposado a su cama de hospital) a la prisión de Tsévié. En la actualidad se encuentra recluido en esa prisión y ha sido ingresado con carácter periódico en los centros hospitalarios de Lomé por diversas crisis.

7. En virtud de su sentencia de 19 de abril de 2011, la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé anuló la orden de traslado de 25 de marzo de 2011 y ordenó el mantenimiento del Sr. Agba en la prisión de Lomé.

8. El 20 de julio de 2011 se procedió al examen y contraexamen de las partes en el procedimiento en el despacho del juez de instrucción. El examen y el contraexamen no permitieron establecer, en relación con el Sr. Agba, los hechos constitutivos de estafa a Abbass Al Youssef, quien se limitó a prestar declaración sin aportar pruebas.

9. Tras este examen y contraexamen, el Sr. Agba presentó una solicitud de libertad provisional. Mientras se estudiaba la solicitud, el ANR, por conducto de su director, el Coronel Yotrofeï Massina, interpuso una denuncia contra el Sr. Agba por haber atentado contra el honor del ANR al haber declarado que dicho organismo lo había torturado.
10. El juez de instrucción denegó la solicitud de libertad provisional del Sr. Agba.
11. Mediante sentencia N° 127/2011, de 2 de septiembre de 2011, la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé confirmó la resolución de desestimar la solicitud de libertad provisional, resolución que recurrió el Sr. Agba.
12. Para denegar la puesta en libertad del Sr. Agba, las instancias de instrucción alegaron diversas ramificaciones en la causa, así como su complejidad, y solicitaron que se detuviera e interrogara a Loïk Le Floch-Prigent, Mamadou Keita y Mounira Awa en el marco de la instrucción.
13. Al mismo tiempo, la Sala de Instrucción ordenó el interrogatorio, en el plazo de un mes, de algunas personalidades que habían declarado como testigos durante la investigación preliminar. En lugar de efectuar esas diligencias, el juez de instrucción notificó al Sr. Agba que se le acusaba de un nuevo delito sobre la base de la denuncia del ANR.
14. Durante el interrogatorio del Sr. Agba en relación con esta nueva denuncia, la defensa sostuvo que, en virtud del Decreto sobre la Creación y el Funcionamiento del ANR, el Coronel Yotrofeï Massina no podía actuar en nombre de este organismo, puesto que solo gozaba de facultades delegadas, habida cuenta de que el ANR se encontraba bajo la autoridad directa del Presidente de la República y carecía de personalidad jurídica.
15. La defensa se dirigió al juez de instrucción para recordarle que todavía no había interrogado a los testigos en cuestión y que no se había iniciado ninguna actuación contra los otros coacusados, ya que sería inútil intentar hacer el seguimiento de una denuncia contra el Sr. Le Floch-Prigent, que gozaba de libertad de circulación en Francia.
16. El 16 de diciembre de 2011, el acusado, por mediación de sus abogados, presentó una nueva solicitud de puesta en libertad después de que su esposa, Françoise Agba, y su hermano, Cyril Agba, cuyos pasaportes y permisos de residencia en Francia habían sido confiscados y estaban retenidos en el ANR, hubieran, por su parte, presentado ante el juez de instrucción una solicitud de devolución de esos documentos.
17. Cyril Agba y Françoise Agba habían sido detenidos por el ANR, habían permanecido reclusos en sus dependencias, que no eran legalmente lugares de detención policial, y con posterioridad fueron puestos en libertad sin recuperar los documentos que les habían sido confiscados y sin saber el motivo de su detención.
18. Mediante resoluciones separadas de 20 y 28 de diciembre de 2011, el juez de instrucción resolvió: 1) denegar la solicitud de libertad provisional; 2) desestimar el recurso para que se anulara la actuación del director del ANR; y 3) denegar la solicitud de devolución de los documentos.
19. La defensa recurrió esas resoluciones en el orden en que se dictaron.
20. La Sala de Instrucción, a cuya consideración se volvió a someter el asunto, ordenó, mediante sentencia N° 9, de 23 de enero de 2012, la puesta en libertad del Sr. Agba, así como la devolución de los documentos confiscados a su esposa y a su hermano.
21. El Fiscal del Tribunal, Atara N'Dakena, se opuso a la puesta en libertad del Sr. Agba, pese a que el artículo 179 del Código de Procedimiento Penal establecía que, incluso en caso de recurso, el fiscal estaba obligado a ejecutar la sentencia de la Sala de Instrucción que ordenó la puesta en libertad provisional.

22. Además, el fiscal no transmitió oportunamente el sumario al Tribunal Supremo.
23. Los abogados del Sr. Agba tuvieron que dirigirse a la Inspección General de Servicios Judiciales del Ministerio de Justicia mediante carta de 21 de marzo de 2012, es decir, dos meses después de la interposición del recurso, para protestar contra la actitud de la fiscalía.
24. Pese a este trámite, el fiscal no transmitió el sumario al Tribunal Supremo, ya que, el 30 de marzo de 2012, se notificó a la defensa, que se había dirigido al secretario jefe del Tribunal Supremo por conducto del agente judicial, "que, hasta la fecha, no se [había] transmitido ningún sumario de la fiscalía adscrita al Tribunal de Apelación de Lomé en relación con el asunto AGBA Sow Bertin".
25. Según la fuente, esa situación contravenía la legislación que obligaba a las instancias de instrucción a pronunciarse en materia de libertad provisional en un plazo no superior a un mes. La defensa había señalado en su momento que dicho plazo no había sido respetado por la Sala de Instrucción y había exigido la puesta en libertad inmediata del acusado.
26. El 20 de junio de 2012, mediante la sentencia N° 48/12, el Tribunal Supremo del Togo desestimó el recurso presentado por el fiscal sobre la cuestión de la puesta en libertad y resolvió que la sentencia de la Sala de Instrucción surtiría plenos efectos; en otras palabras, que el Sr. Agba sería puesto en libertad provisional, previo pago de una fianza de 150 millones de francos CFA (equivalentes a 286.946 dólares de los Estados Unidos).
27. No obstante, desde esa fecha, el Sr. Agba permanece privado de libertad.

Observaciones de la fuente sobre el carácter arbitrario de la detención del Sr. Agba

28. El Sr. Agba fue detenido por agentes vestidos de civil del ANR. La fuente sostiene que, en virtud del artículo 2 del Decreto N° 2006-001/PR, de 26 de enero de 2006, la función de este organismo no es detener a toda persona acusada o sospechosa de haber cometido un delito, y sobre todo un delito de derecho común, ya que los hechos imputados al Sr. Agba, que le fueron comunicados unos días después de su detención, son constitutivos de estafa. Por lo tanto, el ANR carece de competencia para detener, privar de libertad o interrogar a ciudadanos, o para retener sus pasaportes o documentos de identidad.
29. La fuente precisa que los métodos de investigación del ANR han sido denunciados en diversas ocasiones. Se han presentado contra este organismo denuncias de actos de tortura cometidos contra personas detenidas por atentar contra la seguridad del Estado. Las investigaciones de tales denuncias se han confiado a la Comisión Nacional de Derechos Humanos. En su informe, esta institución ha señalado deficiencias en el funcionamiento del ANR y una extralimitación en sus competencias. La Comisión Nacional de Derechos Humanos ha concluido la existencia de tratos crueles, inhumanos y degradantes y ha recomendado que el organismo deje de detener o privar de libertad a ciudadanos.
30. En virtud de los artículos 19 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, las instituciones que integran la policía judicial son la gendarmería y la policía, cuyos agentes son considerados agentes de la policía judicial. Antes de asumir sus funciones, estos agentes prestan juramento y reciben la capacitación adecuada. El ANR no solo no se inscribe en esta categoría de agentes de la policía judicial, sino que quienes trabajan en dicho organismo reciben más una formación militar y en materia de inteligencia que de policía judicial.
31. Además, el artículo 52 del Código de Procedimiento Penal establece que el plazo de detención policial no debe superar las 48 horas, salvo que se prorrogue ese plazo 24 horas, previa autorización de la fiscalía. El ANR no obtuvo la prórroga por escrito de la fiscalía y se arrogó el derecho de privar de libertad al Sr. Agba durante unos diez días antes de

trasladarlo a la Gendarmería para que fuera interrogado y de ponerlo a disposición de la fiscalía al cabo de cinco días.

32. Durante los aproximadamente diez días transcurridos en las dependencias del ANR, el Sr. Agba fue golpeado, expuesto al sol, encerrado en un lugar donde los motores de diversos vehículos se pusieron en marcha a intervalos regulares y esposado a su cama de hospital, incluso después de que intentara poner fin a sus días para evitar ser trasladado a la prisión de Mango, situada a 500 km de Lomé.

33. Por consiguiente, la fuente concluye que el Sr. Agba fue víctima de una detención arbitraria, en contravención de las disposiciones previstas en el artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Observaciones de la fuente sobre el carácter arbitrario de la privación de libertad del Sr. Agba tras el 23 de enero de 2012

34. Desde el 23 de enero de 2012, el Sr. Agba tiene derecho a la puesta en libertad provisional ordenada por la Sala de Instrucción. El fiscal adscrito al Tribunal de Apelación de Lomé se negó a ponerlo en libertad alegando que había interpuesto un recurso contra la sentencia de enero de 2012. Esta negativa constituye una infracción de las disposiciones del Código de Procedimiento Penal, en particular los artículos 112 y siguientes y 179.

35. El 20 de junio de 2012, el Tribunal Supremo desestimó el recurso del fiscal por considerarlo inadmisibles respecto de la puesta en libertad del Sr. Agba. El Tribunal Supremo ordenó "la puesta en libertad provisional del llamado AGBA Sow Bertin, previo pago de una fianza de ciento cincuenta millones (150.000.000) de francos CFA, imponiendo al acusado la prohibición de abandonar el territorio del Togo hasta nueva orden, en razón del procedimiento en curso".

36. El Sr. Agba abonó la fianza que se le impuso. También se decretaron medidas cautelares sobre sus bienes al inicio de la causa. No obstante, permanece privado de libertad. Hasta la fecha, el fiscal se opone a su puesta en libertad, lo que contraviene el artículo 179 del Código de Procedimiento Penal. En una carta de 31 de julio de 2012, dirigida a los abogados del Sr. Agba, el fiscal subrayó que:

"[L]a Sala de lo Penal del Tribunal Supremo no rechazó [su] recurso en su sentencia N° 48/12, de 20 de junio de 2012. En efecto, solo lo hizo de manera parcial y anuló la sentencia N° 9/2012, de 23 de enero de 2012, de la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé. Es más, esta Sala ordenó las medidas pertinentes, en particular el interrogatorio por la vía adecuada del miembro del Gobierno, Paskal Akoussoulèou Bonjona, Ministro de Administración Territorial, Descentralización y Entes Locales, portavoz del Gobierno."

37. Según la fuente, el Sr. Agba es objeto de una privación de libertad arbitraria respecto del artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 15 de la Constitución del Togo y lo dispuesto en los artículos 112 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

38. La puesta en libertad del Sr. Agba está especialmente justificada habida cuenta de su estado de salud. El Sr. Agba tuvo un principio de accidente cerebrovascular y permaneció ingresado un mes en la Unidad de Neurología del CHU Campus. Padece insuficiencia cardíaca y en cualquier momento puede sufrir un ataque o un accidente.

39. El Sr. Agba también fue víctima de un intento de envenenamiento, en julio de 2012, por parte de otro preso, que se había apropiado de su nevera portátil y su botella de agua y la había desplazado. El Sr. Agba, que observó la anomalía, presentó una queja a las

autoridades judiciales. Mientras la investigación estaba en curso, el otro preso logró evadirse con todos sus efectos.

Respuesta del Gobierno

40. Mediante carta de 6 de noviembre de 2012, el Gobierno del Togo transmitió al Grupo de Trabajo su respuesta, cuyo contenido se describe a continuación.

a) Respecto de los hechos

41. En julio de 2008, un hombre de negocios de los Emiratos Árabes Unidos recibió la petición de los presuntos padres del difunto Presidente de Côte d'Ivoire Robert Guéi de que los ayudara a transferir desde el Togo hacia el exterior una fortuna de 275 millones de dólares de los Estados Unidos. Este envió a Lomé un emisario, que le comunicó que el negocio podía ser fructífero.

42. Intervinieron entonces varios intermediarios, entre ellos, Sow Bertin Agba, que se hizo pasar por el Ministro del Interior del Togo, y Pascal Bodjona, que se hizo pasar por una personalidad influyente que gozaba de la estima del Jefe del Estado. Recibieron fondos, en pagos sucesivos, por un monto acumulado de 12.825.000 dólares.

43. Mientras estaba en curso esta primera operación, con la complicidad de otras personas, el Sr. Le Floch-Prigent y el grupo del Sr. Agba atrajeron mediante engaño a Abbass Al Youssef para que participara en otro asunto de transferencia de fondos pertenecientes a un cierto general iraquí. Lograron sustraerle, en las primeras horas, la suma de 5,6 millones de dólares.

44. Para resolver las dificultades asociadas a la transferencia de la totalidad de fondos, se entregaron al Sr. Agba y otros consortes nuevos fondos, por un monto acumulado de 33 millones de dólares.

45. Abbass Al Youssef, la víctima, que acabó por darse cuenta de que se trataba de un engaño, interpuso una denuncia contra el Sr. Agba y otros por estafa de cerca de 48 millones de dólares. A raíz de ello, el Sr. Agba fue detenido por los servicios de gendarmería y reconoció que Abbass Al Youssef había depositado a su favor, en una empresa de transferencia de fondos, un monto acumulado de aproximadamente 4,5 millones de dólares.

b) Respecto del procedimiento

46. El Sr. Agba fue acusado de estafa, falsificación y uso de documentos falsos y se dictó contra él una orden de ingreso en prisión. Una primera solicitud de puesta en libertad del acusado fue rechazada por el juez de instrucción, cuya resolución fue confirmada por la Sala de Instrucción en apelación. Una segunda solicitud de libertad provisional también fue desestimada. Tras la interposición de un nuevo recurso por el acusado, la Sala de Instrucción ordenó su puesta en libertad provisional, previo pago de una fianza de 150 millones de francos CFA.

47. El fiscal elevó un recurso contra la sentencia de la Sala de Instrucción ante el Tribunal Supremo (recurso de casación) por incumplimiento del artículo 422, párrafo 2, del Código de Procedimiento Penal del Togo, ya que esa Sala había decidido que el testigo Sr. Bodjona, a la sazón Ministro de Administración Territorial, debía comparecer ante el Presidente de dicha Sala, pese a que ese artículo establecía que los miembros del Gobierno prestarían declaración ante el Presidente del Tribunal de Apelación.

c) *Situación actual del procedimiento*

48. En el momento de la detención del Sr. Agba, el Sr. Le Floch-Prigent se encontraba en Francia, su país de origen. Tras dictarse el auto de procesamiento contra el Sr. Agba, se emitieron órdenes internacionales de detención contra el Sr. Le Floch-Prigent y los presuntos padres del difunto Presidente de Côte d'Ivoire Guéï, también implicados en esta causa. Se ejecutó la orden de detención que pesaba contra el Sr. Le Floch-Prigent, que fue acusado en este asunto. Lo mismo ocurrió con el Sr. Bodjona, de nacionalidad togolesa. También se decretaron órdenes de detención contra aquellos.

d) *Motivos por los que el Sr. Agba permanece privado de libertad*

49. En su sentencia de 20 de junio de 2012, el Tribunal Supremo reafirmó la necesidad de oír como testigo al Sr. Bodjona, a la sazón miembro del Gobierno y que comparecía en este asunto como testigo con prerrogativas. Ello significa, en concreto, que incluso si podía parecer que no había ningún obstáculo jurídico para la puesta en libertad provisional, era indispensable adoptar disposiciones a fin de conciliar la puesta en libertad provisional del acusado, el Sr. Agba, con la necesidad de establecer la verdad que el Tribunal Supremo tuvo en cuenta al pedir este interrogatorio del testigo.

50. Por lo tanto, había que prevenir el soborno de los testigos o la connivencia del acusado con otras personas que pudieran estar implicadas en los hechos imputados.

51. La Sala de Instrucción, al ocuparse de la puesta en libertad provisional que ordenó y al preocuparse al mismo tiempo del interrogatorio del Ministro Bodjona, dio la razón al juez de instrucción, que no mostró una oposición absoluta a la puesta en libertad provisional, sino que se preocupaba por hacerlo únicamente en condiciones racionales y lógicas y, por consiguiente, tras el interrogatorio de los testigos, en particular del principal de ellos, a los efectos de una instrucción eficaz y útil.

52. El propio Tribunal Supremo otorgaba importancia al interrogatorio del testigo con prerrogativas. De no ser así, se hubiera contentado con anular la sentencia indicando que el interrogatorio del Ministro competía al Presidente de la Sala de Instrucción.

53. Al reconocer esta competencia y al requerir al Presidente del Tribunal de Apelación que oyera al testigo Bodjona, el Tribunal Supremo ordenó el cumplimiento de dos obligaciones de actuar que deben imperativamente ajustarse al orden lógico de eficacia y utilidad exigidas.

54. Consideramos que el orden que debe seguirse es interrogar al testigo principal antes de poner en libertad al acusado.

55. A este respecto, conviene precisar que, cuando se diligenciaba el procedimiento de autorización por el Jefe del Estado del interrogatorio del Sr. Bodjona, el testigo principal, este no volvió a ser elegido para ocupar un cargo en el nuevo Gobierno formado el 31 de julio de 2012. En estas condiciones, el fiscal transmitió el sumario al juez de instrucción, que volvía a ser competente para oír al Sr. Bodjona, ya que este había perdido el privilegio de ser oído por el Presidente del Tribunal de Apelación de Lomé (art. 442 del Código de Procedimiento Penal).

56. En estas circunstancias, el fiscal respondió a los abogados del Sr. Agba que evidentemente el testigo principal había sido oído por el juez de instrucción, pero en un escrito de apelación se opuso a este interrogatorio, lo cual, pese a no estar previsto en el procedimiento penal, obligaba a esperar a que concluyera el procedimiento para asegurarse de que el interrogatorio tenía carácter definitivo y podía surtir efectos.

57. Por último, cabe señalar que, mientras tanto, el 1 de septiembre, el Sr. Bodjona fue detenido y acusado por complicidad en estafa y se dictó contra él una orden de ingreso en prisión. Se opuso a los cargos presentados contra él y rechazó todo interrogatorio y todo careo con la parte civil y con los demás acusados. El órgano encargado de aplicar las decisiones de la Sala de Instrucción considera que no ha avanzado en cuanto a la obligación de interrogar al exministro, previa a la puesta en libertad del Sr. Agba.

58. En relación con todo lo que antecede, el fiscal considera que ha actuado, en su aplicación de las dos decisiones de la Sala de Instrucción, con arreglo a la legalidad. Considera, además, que el Sr. Agba permanece privado de libertad de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal y en las decisiones del juez de instrucción, la Sala de Instrucción y el Tribunal Supremo.

e) Respecto de las denuncias de tortura

59. En virtud del artículo 2 del Decreto sobre la Creación del ANR, este servicio "tendrá por misión coordinar las actividades de investigación operativa y de obtención de información, con miras a poner a disposición del Jefe del Estado la información necesaria para el ejercicio de las funciones que le confiere la Constitución en materia de defensa y seguridad".

60. La utilización por el Sr. Agba del título de Ministro del Interior que, en su denominación, reagrupa a todos los servicios de seguridad, además de la administración territorial, otorgaba competencia al ANR para proceder a su detención en el marco de una investigación. Cuando este organismo se dio cuenta de que se trataba de un caso de estafa, enseguida se declaró incompetente y trasladó el asunto a una unidad de la gendarmería nacional, a la que le incumbían las funciones habituales de policía judicial.

61. La Dirección General del ANR había, en su momento, desmentido formalmente las denuncias de tortura que señala el Sr. Agba. Además, interpuso una denuncia contra este por atentar con ello contra su honor y el sumario está en curso, al mismo tiempo que el procedimiento principal, y el juez se pronunciará sobre el fondo de tales denuncias de tortura.

62. En cuanto a la detención policial, cabe precisar que, contrariamente a las afirmaciones del Sr. Agba, el plazo de reclusión preventiva puede prolongarse hasta 13 días, de conformidad con el artículo 52 del Código de Procedimiento Penal, modificado por la Ley N° 87-05, de 26 de mayo de 1987.

63. Por último, en relación con las alegaciones del Sr. Agba según las cuales fue esposado a su cama, conviene señalar que los hechos no tuvieron lugar en las dependencias del ANR sino en el hospital, donde fue admitido tras una tentativa de suicidio después de que se imputaran cargos contra él e ingresara en la prisión civil de Lomé. Por lo tanto, se había convertido en un peligro para él mismo y su caso requería atención y medidas muy especiales.

f) Respecto de las alegaciones de intento de envenenamiento

64. Se arrojará luz sobre la alegación de intento de envenenamiento, que solo sería una estrategia o un subterfugio para ocultar el plan de evasión. En todo caso, es evidente que la negativa del Sr. Agba a colaborar en la explicación de esos hechos, que dice reservar para sus abogados, es una argucia.

Comentarios de la fuente

65. Mediante carta de 12 de noviembre de 2012, la fuente transmitió sus comentarios sobre la respuesta del Gobierno al Grupo de Trabajo.

66. En relación con los hechos, la fuente sostiene que el Sr. Agba no ha reconocido nunca que Abbass Al Youssef depositó a su favor, en una empresa de transferencia de fondos, un monto acumulado de aproximadamente 4,5 millones de dólares. La fuente afirma que, en realidad, el interesado fue víctima de una estafa.

67. En cuanto al estado actual del procedimiento, tras las dos anteriores solicitudes de libertad provisional rechazadas por el órgano de instrucción, la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé dictó la sentencia N° 9/12, de 23 de enero de 2012, en virtud de la cual se ordenaba la puesta en libertad provisional del Sr. Agba, previo pago de una fianza de 150 millones de francos CFA. Esta sentencia N° 9/12 ha adquirido fuerza de cosa juzgada. El recurso que el fiscal adscrito al Tribunal de Apelación de Lomé interpuso contra esta sentencia fue declarado inadmisibile mediante la sentencia N° 48/12, de 20 de junio de 2012, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

68. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo nunca ha cuestionado la sentencia de la Sala de Instrucción relativa a la puesta en libertad provisional del Sr. Agba, previo pago de una fianza de 150 millones de francos CFA. Habida cuenta de que esa suma fue abonada al Tesoro Público el 24 de julio de 2012, el Sr. Agba debe ser puesto en libertad, aun cuando el juez de instrucción encargado del caso no esté de acuerdo con la decisión de la Sala de Instrucción.

69. Según la fuente, el juez de instrucción no dispone de margen de apreciación para interpretar la decisión de la Sala de Instrucción. Ello deriva del principio de doble instancia de jurisdicción en materia de instrucción penal. Toda negativa o demora de los poderes públicos para ejecutar la decisión de la Sala de Instrucción confiere un carácter arbitrario a la privación de libertad del Sr. Agba, puesto que ya no se basa en un documento válido.

70. Por lo que respecta a las denuncias de tortura, el Gobierno no especifica la norma en virtud de la cual se crea el ANR ni la que autoriza a este organismo a detener a sospechosos y a ejercer funciones de policía judicial, que abarcan, entre otras, privar de libertad a un sospechoso sin que tenga derecho a recibir la visita de su abogado o a ser examinado por un médico.

Deliberaciones

71. En el presente caso se plantean dos problemas fundamentales. Por una parte, la privación de libertad de que fue objeto el Sr. Agba entre la fecha de su detención, el 7 de marzo de 2011, y su comparecencia ante el juez de instrucción el 25 de marzo de 2011 y, por otra, su reclusión desde que el 23 de enero de 2012 la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé dictara la sentencia N° 9, que ordenaba su puesta en libertad provisional, pero, sobre todo, desde que el Tribunal Supremo dictara la sentencia en que rechazaba el recurso interpuesto por el fiscal contra esa sentencia de la Sala de Instrucción.

72. En relación con el primer punto, sin que sea necesario pronunciarse sobre la cuestión de la competencia del Organismo Nacional de Información (ANR), que es un organismo oficial establecido por ley que opera bajo la autoridad del Presidente de la República (*Diario Oficial* de la República del Togo de 9 de febrero de 2006, página 2), el hecho es que los agentes de esta institución detuvieron al Sr. Agba y lo privaron de libertad durante unos diez días en el marco de una investigación antes de trasladarlo a la Gendarmería, que no lo puso a disposición del juez de instrucción hasta el 25 de marzo de 2011, es decir, más de dos semanas después de su detención.

73. Si bien el Gobierno considera que en determinados casos la reclusión preventiva puede prolongarse hasta 13 días, el artículo 52 del Código de Procedimiento Penal que invoca fija este plazo en 48 horas, salvo que el fiscal autorice una prórroga. El Gobierno no solo no indica en su respuesta que se concediera una prórroga, sino que también se cuida de decir cuándo y durante cuánto tiempo el fiscal prorrogó la reclusión preventiva del Sr. Agba.

74. Además, el artículo 9, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que "[t]oda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales [...]". Las demoras no deben exceder de unos pocos días, con arreglo a la observación general N° 8 (1982) del Comité de Derechos Humanos² y el plazo establecido a tal efecto por la legislación togolesa es de 48 horas.

75. Por consiguiente, al llevar ante el juez a la persona en cuestión al cabo de más de 15 días, sin que mediara una decisión de prórroga del plazo de reclusión preventiva, se infringieron las disposiciones nacionales e internacionales.

76. Respecto del segundo punto, dos instancias jurisdiccionales superiores, a saber, la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé y el Tribunal Supremo, mediante sentencias dictadas el 23 de enero y el 20 de junio de 2012, respectivamente, ordenaron la puesta en libertad provisional del Sr. Agba de forma inequívoca y en la actualidad este sigue privado de libertad de manera incomprensible. Además, según la fuente, la legislación togolesa (art. 179 del Código de Procedimiento Penal) exige la puesta en libertad de la persona a la que se le haya concedido la libertad provisional, pese al recurso de casación interpuesto por el ministerio público. En particular, la fuente insiste en que el fiscal tardó voluntariamente en transmitir el sumario al Tribunal Supremo tras la presentación de su recurso.

77. No obstante, la Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de Lomé, en su sentencia, "[o]rden[ó] la puesta en libertad provisional del llamado Agba Sow Bertin, previo pago de una fianza de ciento cincuenta millones de francos CFA", antes de que el Tribunal Supremo, en la sentencia que dictó tras el recurso de casación interpuesto por el fiscal adscrito al Tribunal de Apelación de Lomé, resolviera lo siguiente: "Desestima el recurso del Ministerio Público adscrito al Tribunal de Apelación de Lomé en lo que respecta a la reclusión preventiva y afirma que por ello la sentencia recurrida conserva sus plenos efectos".

78. De un recibo de la Dirección del Tesoro y la Contabilidad Pública, de fecha 24 de julio de 2012, no impugnado por el Gobierno, se desprende que se pagó la fianza fijada por la Sala de Instrucción. Por consiguiente, en estas circunstancias, el Sr. Agba no debería seguir recluso en prisión por este asunto.

79. Por lo tanto, la carta del fiscal adscrito al Tribunal de Apelación de Lomé dirigida el 31 de julio de 2012 a los abogados del Sr. Agba debe considerarse como especialmente abusiva. En efecto, el fiscal escribe lo siguiente: "Desearía comunicarle que, contrariamente a sus afirmaciones, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo no desestimó mi recurso en su sentencia N° 48/12, de 20 de junio de 2012".

80. Esta posición del fiscal se reiteró en la respuesta del Gobierno; es solo una interpretación de las sentencias dictadas por las instancias jurisdiccionales superiores y constituye, a su juicio, el único motivo del mantenimiento de la reclusión del Sr. Agba, que carece de todo fundamento jurídico.

81. En efecto, el fiscal, que es una parte del proceso penal, debe respetar las decisiones judiciales, al igual que todas las demás partes, y su posición de parte privilegiada en el proceso no le confiere en ningún caso la posibilidad de impedir la ejecución de las decisiones judiciales según su voluntad. Esta actitud es manifiestamente inquietante y abusiva y conviene señalarla debido a su gravedad.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/37/40), anexo V, pág. 106.*

82. Una decisión judicial, sobre todo cuando ha adquirido fuerza de cosa juzgada, no puede bajo ningún pretexto ser paralizada por nadie, sea cual fuere el motivo; de ello depende la credibilidad de todo el sistema judicial. Una decisión de esta índole debe ser acatada por todos en un estado de derecho.

Decisión

83. En vista de lo anterior, el Grupo de Trabajo emite la siguiente opinión:

La privación de libertad de Sow Bertin Agba es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los artículos 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Su privación de libertad se inscribe en las categorías de privación de libertad arbitraria I y III a las que se refiere el Grupo de Trabajo cuando examina los casos que se le presentan.

84. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo solicita al Gobierno que proceda a la puesta en libertad inmediata del Sr. Agba, prevea la reparación del perjuicio causado por esta privación de libertad, ordene una investigación exhaustiva para conocer las razones y las motivaciones de los incumplimientos señalados e imputables a algunos agentes del orden y aplique plenamente la legislación.

[Aprobada el 14 de noviembre de 2012.]
