

ZLR REPORTABLE

JESTINA MUKOKO CONTRA EL FISCAL GENERAL

TRIBUNAL SUPREMO DE ZIMBABUE
CHIDYAUŠIKU CJ, MALABA DCJ, SANDURA JA,
ZIYAMBI JA & GARWE JA
HARARE, 25 DE JUNIO DE 2009 Y 20 DE MARZO DE 2012

J Guantelete SC, con él la Sra. B Mtetwa, para el solicitante
Sra. F Maxwell, por el demandado

MALABA DCJ:

INTRODUCCIÓN

Este caso se trata de una suspensión permanente de un proceso penal debido a torturas y tratos inhumanos y degradantes a los que fue sometido el solicitante por parte de agentes de seguridad del Estado antes de ser llevado ante el Tribunal por un cargo penal. Jestina Mukoko (en lo sucesivo, ("la demandante")) compareció ante un magistrado en el Tribunal de Primera Instancia de Rotten Row en Harare el 14 de enero de 2009 en el caso de Manuel Chinanzvavana & Eight Ors No. 8801-5/08. Fue acusada de la delito de contravenir s 24(a) de la Ley de Derecho Penal (Codificación y Reforma) [Cap. 9:23] (en lo sucesivo, "la Ley"). Se alegó que en los meses de junio y julio de 2008,

El aplicante alegó ante el Juzgado de Instrucción que había sido secuestrada de su domicilio y sometida a torturas y tratos inhumanos y degradantes por parte de agentes de seguridad del Estado. Solicitó al magistrado que remitiera la cuestión de la violación de sus derechos fundamentales a la Corte Suprema ("la Corte").

Se utilizaron dos motivos para justificar la solicitud. La primera fue que la institución del enjuiciamiento penal quedó invalidada por los malos tratos previos a los cargos a los que fue sometido el demandante. Se argumentó que la forma en que fue aprehendida por agentes de seguridad del Estado y tratada en detención antes de ser llevada ante los tribunales por el cargo constituía una violación de los derechos fundamentales a no ser privada arbitrariamente de la libertad personal garantizados en s 13(1) y no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes protegidos por el artículo 15(1) de la Constitución. El argumento fue que el comportamiento indiscutible de los agentes de seguridad del Estado al secuestrar a la demandante de su residencia y someterla a torturas, el trato inhumano y degradante mientras estuvo bajo su custodia hizo que la institución del enjuiciamiento penal fuera un abuso del proceso legal. También se argumentó que la conducta de los agentes de seguridad del Estado ofendió el sentido de lo que el Poder Judicial espera como un comportamiento digno de los agentes del orden público en el trato de las personas bajo su custodia. El argumento era que el Tribunal estaba obligado a negarse a aprobar la iniciación de un proceso penal en las circunstancias.

El segundo motivo fue que las decisiones tomadas por el fiscal de acusar a la demandante del delito penal y de iniciar los procedimientos judiciales se basaron únicamente en información o pruebas del delito obtenidas de ella infligiendo tortura, trato inhumano y degradante. Se argumentó que la institución de la acción penal quedó invalidada por el uso de información o pruebas inadmisibles. La suposición fue que s 15(1) de la Constitución contiene una regla que prohíbe la admisión o el uso, en procesos judiciales por funcionarios públicos responsables de la iniciación y conducción de procesos penales y funcionarios judiciales, de información o evidencia del delito obtenida de una persona acusada o cualquier tercero infligiendo torturas o tratos inhumanos o degradantes.

El argumento era que confiar en información o pruebas del delito obtenidas del solicitante o de un tercero mediante tortura, trato inhumano y degradante era una violación de la regla de exclusión e ilegal. También comprometió la responsabilidad del Estado en la violación del artículo 13(1) de la Constitución. El efecto del argumento fue que la decisión de acusar a la demandante del delito penal y la institución del enjuiciamiento no se basaron en una sospecha razonable de que ella hubiera cometido el delito penal. Por lo tanto, el enjuiciamiento penal no estaba autorizado por el artículo 13(2)(e) de la Constitución.

El magistrado consideró que plantear la cuestión de la vulneración de los derechos fundamentales del demandante no era frívolo ni vejatorio. Remitió la cuestión a la Corte para su determinación. La medida solicitada por el solicitante era una orden de suspensión permanente del proceso penal.

LA ORDEN DEL TRIBUNAL

El 28 de septiembre de 2009, después deleyendo los documentos presentados en el expediente y escuchando los argumentos de los abogados del solicitante y del demandado, el Tribunal dictó la siguiente orden:

“La Corte concluye por unanimidad que el Estado a través de sus agentes violó los derechos constitucionales del solicitante protegidos bajo ss 13(1), 15(1) y 18(1) de la Constitución de Zimbabue en la medida en que le da derecho al solicitante a una suspensión permanente de la pena. enjuiciamiento asociado con las violaciones anteriores.

En consecuencia, se ordena que el proceso penal contra el solicitante derivado de los hechos expuestos en los procedimientos en el Tribunal de Magistrados de Harare en el caso del Estado contra Manuel Chinanzvavana & Eight ors, caso número 8801-5/08, se suspenda de forma permanente.

Los motivos de esta orden se expondrán en su debido momento. La cuestión de las costas de la demanda se tratará en la sentencia.”

LOS HECHOS

Ahora se dan las razones de la orden. Los hechos en los que se basa la determinación de la cuestión en cuanto a la vulneración de los derechos fundamentales a que se refiere la orden, fueron transmitidos por testimonio oral prestado por el solicitante en el Tribunal de Primera Instancia. También se transmitieron a través de la declaración jurada presentada por ella el 12 de enero de 2009, así como por los argumentos dirigidos al Tribunal por el abogado en nombre de la demandante. La veracidad de las pruebas aportadas por los medios y métodos referidos no fue cuestionada por la parte demandada.

La evidencia es para el efecto de flujo. El 3 de diciembre de 2008 a las 5 a.m., el demandante estaba en la cama en la casa familiar en Norton. En la casa estaban su hijo, sobrino y un empleado. El hijo llegó al dormitorio y dijo que había gente en la puerta del local que quería hablar con ella. Se despertó con un camisón únicamente. El hijo volvió diciendo que entendía que las personas eran miembros de la policía. Vestida únicamente con un camisón, caminó hasta la cocina donde se encontró con siete hombres y una mujer vestidos de civil. Dijeron que eran miembros de la policía, pero no mostraron documentos de identidad para demostrar que eran agentes de policía. Dos de los hombres tomaron posiciones a cada lado del solicitante. Cada uno la tomó de la mano y la condujo a un vehículo motorizado Mazda Familia que estaba estacionado en la puerta. En el coche iba otro hombre.

El APLa aspirante pidió permiso a sus captores para volver a la casa y vestirse adecuadamente. En cambio, la empujaron hacia el asiento trasero del automóvil. Se le ordenó acostarse en el asiento trasero entre dos hombres con la cara en el regazo de uno de ellos. El hombre en cuyo regazo se vio obligada a poner la cara tenía una pistola en los muslos. En el suelo del coche, delante del asiento trasero, había otra arma de fuego. Se usó una camiseta para vendarle los ojos. Apenas podía respirar porque la camiseta le presionaba la nariz. Cuando se

quejó de asfixia, la camiseta se aflojó un poco. Dijo que estaba aterrizada por lo que le estaba pasando.

El automóvil fue conducido durante unos 40 minutos antes de detenerse en un lugar secreto. Durante el trayecto la radio del coche había estado encendida para producir un sonido muy fuerte. Ella estaba conduciendo fuera del automóvil a una habitación donde le dijeron que se sentara en una silla. Una mujer le dio un vestido que dijo que se puso de mala gana en lugar del camisón.

Después de 30 minutos de su llegada al lugar secreto, el solicitante fue llevado a otra habitación y se le dijo que se sentara en el suelo con las piernas estiradas hacia adelante. Cuando le quitaron la venda de los ojos, seis hombres y una mujer comenzaron a interrogarla. Le dijeron que accediera a convertirse en testigo de Estado en el caso que se investigaba o la matarían. Se le pidió que diera el nombre de un ex policía que visitó su lugar de trabajo en busca de ayuda financiera para salir del país. Las preguntas buscaban obtener de ella información en el sentido de que ella había utilizado los fondos de su organización para permitir que el ex oficial de policía saliera del país y recibiera entrenamiento militar en insurgencia y terrorismo.

La demandante dijo cuando les dijo a los interrogadores que no recordaba el nombre del ex policía que había visitado su oficina en 2008, uno de los m. Luego tomó un trozo de manguera de aproximadamente un metro de largo. Otro hombre tomó un trozo de hierro enrollado. Los dos hombres se turnaron para golpearla con estos objetos varias veces en las plantas de los pies usando mucha fuerza. Ella dijo que sus agresores eran bastante entusiastas en lo que estaban haciendo. Ella gritó de dolor. Cuando terminó el primer tramo de palizas, una mujer se puso los pantalones. El interrogatorio y las palizas cesaron en la tarde del primer día en el lugar secreto.

Le vendaron los ojos y la llevaron a una habitación en la que la mantenido en confinamiento solitario. La venda de los ojos se quitaba cada vez que estaba en confinamiento solitario. En la noche del primer día de su llegada al lugar secreto, le vendaron los ojos y la llevaron a una habitación. La obligaron a sentarse en una silla. Cuando le quitaron la venda de los ojos, vio a las mismas personas que la habían interrogado ese mismo día. Cuando comenzó el interrogatorio, se le ordenó que levantara ambas piernas y colocara los pies en el borde de una mesa. Ella hizo lo que se le ordenó. Dos hombres la golpearon repetidamente en las plantas de los pies con mucha fuerza usando los mismos objetos que usaron para golpearla por la mañana. Dijo que le dolían mucho los pies. Apenas podía caminar al día siguiente.

El 4 de diciembre de 2008, el demandante fue interrogado por la mañana y por la tarde sin ser golpeado. Por la noche le dijeron que, como no cooperaba, se había tomado la decisión de abandonarla. Derred a un grupo despiadado de hombres y mujeres. Le colocaron una venda alrededor de la cabeza. Ella dijo que estaba atenazada por el miedo. Ella pensó que la iban a matar cuando la empujaron hacia un automóvil y le dijeron que se acostara boca abajo en el asiento trasero.

El vehículo de motor fue conducido durante un tiempo considerable antes de ser detenido en un lugar apartado. Hubo un sonido de movimiento arrastrando los pies de la gente fuera del coche. Ella pensó que sus captores se estaban preparando para ejecutarla. El automóvil dio marcha atrás repentinamente y luego siguió adelante. Los captores preguntaron sobre su lugar de trabajo. Alegaron que ella trabajaba para Voice of America Studio. Dijo que les dijo que trabajaba para Voice of the People. El coche volvió al lugar secreto a la 1:00 a. m.

En la mañana del 5 de diciembre 2008, el demandante fue llevado a una sala de interrogatorios. Cuando le quitaron la venda de los ojos, vio a Rodrick Takawira, su compañero de trabajo, en la misma habitación. Uno de los interrogadores le dijo:

“Has estado mintiendo todo el tiempo, Rodrick nos lo ha contado todo”.

Sacaron a Rodrick de la habitación. Uno de los hombres trajo grava y la puso en el suelo para formar montículos. Le dijeron que se subiera el vestido por encima de la rodilla y se arrodillara sobre la grava. El interrogatorio comenzó y continuó con ella en esa posición. Ella dijo que estaba herida en las rodillas y sentía un dolor intenso. Cada vez que intentaba mover las rodillas para aliviar el dolor, los interrogadores le ordenaban que volviera a su posición. Permaneció en esa posición durante una hora.

El solicitante dijo que ellos interrogadores querían que dijera que había ayudado a Ricardo Hwasheni a ir a Botswana para recibir entrenamiento militar a fin de llevar a cabo actividades insurgentes y terroristas en el país. Dijo que les dijo a los interrogadores que tuvo una breve interacción con Ricardo cuando visitó sus oficinas pidiendo ayuda para salir del país. Dijo que les dijo a los interrogadores que remitió a Ricardo a Fidelis Mudimu, que trabajaba en la unidad de servicios de asesoramiento de la organización.

en el cuartodía le vendaron los ojos y la llevaron a una habitación donde la obligaron a sentarse en una silla. Cuando le quitaron la venda de los ojos, vio a nueve hombres y una mujer sentados en una mesa de conferencias. Uno de los hombres la había interrogado antes. Dijeron que querían saber más sobre el Proyecto de Paz de Zimbabue y los documentos que tenía en su poder sobre las violaciones de los derechos humanos en el país. Le preguntaron sobre su interacción con Ricardo Hwasheni. Dijo que les dijo a los interrogadores que le había dicho a Ricardo que su organización no daba dinero a las personas que querían salir del país.

Le preguntaron por qué no le preguntó a qué país quería ir. Cuando dijo que eso no era asunto suyo, el interrogatorio se volvió muy agresivo.

El solicitante dijo que los hombres se enfadaron visiblemente. Uno de ellos amenazó con hacerla sufrir. Dijo que la iban a hacer defecar. Temblando de miedo y sin saber si saldría de la habitación ilesa, le dieron un papel y le dijeron que escribiera una declaración. Los interrogadores le dijeron que escribiera sobre el viaje que había hecho a Botswana. Ella hizo lo que se le dijo. Al día siguiente le dijeron que había algunas cosas que los interrogadores querían borrar de la declaración. Eliminó de la declaración lo que los interrogadores no querían y agregó lo que dijeron que se agregaría a la declaración.

Ella dijo que escribió la declaración de la manera que querían sus interrogadores antes de firmarla. Según ella, no era cierto que hubiera derivado a Ricardo Hwasheni a Fidelis Mudimu de la unidad de consejería. Ella dijo que no hizo la declaración libre y voluntariamente. La declaración contenía lo que sus captores le dijeron que escribiera porque creía que eso haría que la liberaran.

El 14 de diciembre de 2008, la demandante fue conducida a una sala de conferencias donde había un camarógrafo. Los hombres y mujeres que la habían interrogado estaban presentes. el camarógrafo fue presentado a ella. Le dijeron que la grabarían en video mientras hacía una declaración sobre cómo conoció a Ricardo Hwasheni. Se dijo que se tomaría una decisión sobre la base de la declaración si procesarla o convertirla en testigo del Estado. Después de decir lo que los interrogadores querían que dijera, le vendaron los ojos y la llevaron a la habitación donde la mantuvieron en régimen de aislamiento. Estuvo recluida en régimen de aislamiento e incomunicada hasta el 22 de diciembre de 2008.

El 22 de diciembre de 2008, al demandante le vendaron los ojos y lo llevaron en automóvil en compañía de Rodrick Takawira a un lugar donde lo entregaron a un oficial de policía llamado Magwenzi. El oficial de policía les dijo que no se quitaran las vendas de los ojos antes de que los que las trajeron se fueran. Dijo que cuando le quitaron la venda de los ojos reconoció el lugar donde los dejaron sus captores como la comisaría de policía de Braeside. Ella fue detenida allí. Posteriormente, la policía obtuvo de un magistrado una orden que autorizaba a realizar un registro en su casa en Norton. La llevaron a la casa. Por primera vez vio a miembros de su familia. Mientras estuvo bajo la custodia de sus captores, no se le permitió comunicarse con miembros de su familia ni con su abogado.

El registro de la casa no arrojó nada relevante a la acusación de que ella reclutó a Ricardo Hwasheni para recibir entrenamiento militar con el fin de llevar a cabo la insurgencia y el terrorismo en el país. El 23 de diciembre de 2008 fue acusada del delito de contravención del artículo 24(a) de la Ley.

Los hechos en los que los cargos en los que se basaron fueron extraídos del solicitante mediante interrogatorio en diferentes momentos durante el período de detención que se extendió del 3 al 14 de diciembre de 2008. Sobre la base de la información sobre la cual se presentó el cargo contra el solicitante, el fiscal público inició el proceso penal. El demandante fue entonces llevado ante el juez de prisión preventiva en espera de juicio. El fiscal no aportó pruebas que impugnen lo que la demandante dijo que le sucedió desde el momento en que fue secuestrada hasta el momento en que compareció ante el magistrado.

Significado del artículo 15(1) de la Constitución

El primer punto abordado en nombre de la demandante fue que el tratamiento a la que fue sometida por agentes de la seguridad del Estado antes de que se le imputaran cargos

constituía una contravención del artículo 15, párr. 1, de la Constitución. El artículo 15 (1) de la Constitución establece que:

“(1) Ninguna persona será sometida a tortura ni a penas inhumanas o degradantes ni a otros tratos similares.”

En este caso los únicos conceptos relevantes son “tortura”; “trato inhumano” y “trato degradante”. Constituyen los tres elementos clave de la protección de la dignidad y la integridad física de la persona frente a los tratos prohibidos por parte de los funcionarios públicos.

La sección 15(1) de la Constitución consagra uno de los valores más fundamentales de una sociedad democrática. *Chahal v Reino Unido*[1996] 23 EHRR 413 para 79. Es una prohibición absoluta. Es por la importancia de los valores que protege que las reglas por las que la prohibición impone las obligaciones al Estado tienen efectos perentorios. La consecuencia más conspicua de esta cualidad es que el principio en cuestión no puede ser derogado por el Estado ni siquiera en estado de emergencia pública. (ver s 25 de la Constitución).

La provisión está sujeta únicamente al ejercicio por parte del Parlamento, cuando esté debidamente constituido, de la facultad que le otorga el artículo 52 de la Constitución para modificar, añadir o derogar cualquier disposición de la Constitución con estricto cumplimiento del procedimiento prescrito para tal fin. *Mike Campbell (Pvt) Ltd v Ministerio de Tierras* 2008(1) ZLR 17(S).

Fue en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 52 de la Constitución, que el Parlamento, mediante la Ley Núm. 30 de 1990 (Enmienda Núm. 11) y la Ley Núm. 9 de 1993 (Enmienda Núm. 13) dispuso que seis instancias específicas de trato de individuos por parte del Estado, no serán sujetas a estar en contravención de s 15(1) de la Constitución. Estos

son: trato para evitar la fuga de la custodia de una persona que ha sido detenida legalmente (s. 15(2)); castigo corporal moderado infligido a una persona menor de dieciocho años por su padre o tutor o por alguien in loco parentis (s 15(3)(a)); castigo corporal moderado infligido a un varón menor de dieciocho años en ejecución de una sentencia u orden de un tribunal (s 15(3)(b)); ejecución de una sentencia de muerte en la forma prescrita en s 315(2) de la Ley de Prueba y Procedimiento Penal [Cap. 9: 07](s 15(4)); demora en la ejecución de una sentencia de muerte (s. 15(5)) y demora en la ejecución de cualquier sentencia impuesta por un tribunal competente (s. 15(6)).

Las cualidades de absolutismo en el sentido de ser una prohibición incondicional y la inderogabilidad articulan la noción de que la prohibición es uno de los estándares más fundamentales de una sociedad democrática.. También están diseñados para garantizar que la prohibición produzca un efecto disuasorio en el sentido de que señala de antemano a todos los funcionarios públicos y particulares que es un valor absoluto del que nadie debe derogar. El hecho de que la tortura, los tratos inhumanos y degradantes estén prohibidos por una disposición imperativa sirve para dejar sin efecto cualquier acto que autorice tales conductas.

La prohibición protege la dignidad y la integridad física de toda persona independientemente de su conducta. Ninguna circunstancia excepcional, como la gravedad del delito que se sospecha que la persona ha cometido o el peligro que se cree que representa para la seguridad nacional, puede justificar la aplicación de torturas o actos inhumanos otrato degradante. No puede existir un valor en nuestra sociedad sobre el que exista un consenso tan claro como la prohibición de torturar tratos inhumanos y degradantes de una persona bajo la custodia de un funcionario público. Que tal tratamiento nunca deba formar parte de las técnicas de investigación de delitos empleadas por los agentes encargados de hacer cumplir la ley, es

una reafirmación del principio de que la ley, que es su deber hacer cumplir, requiere que solo se debe aplicar un trato justo y humano a los una persona bajo investigación criminal.

hay una claración que se pretendía hacer en virtud del artículo 15(1) de la Constitución entre la tortura, por un lado, y el trato inhumano o degradante, por el otro. La distinción entre la noción de tortura y los otros dos conceptos radica principalmente en la intensidad del dolor y sufrimiento físico o mental infligido, con respecto a la tortura, a la víctima intencionalmente y con un propósito específico. La tortura es una forma agravada y deliberada de trato inhumano o degradante. Lo que constituye tortura o trato inhumano o degradante depende de las circunstancias de cada caso.

La definición de tortura a menudo adoptada por los tribunales como un estándar mínimo por el cual una determinación de la cuestión de si se ha cometido tortura o no, es la prevista en el artículo 1(1) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1987 (en adelante, “la Convención de las Naciones Unidas sobre la Tortura”). El artículo 1(1) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura establece que:

“... por tortura se entiende todo acto por el cual se inflige intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que él o un tercero ha cometido o se sospecha que ha cometido, o intimidar o coaccionar a él o a un tercero, o por cualquier motivo basado en discriminación de cualquier tipo, cuando tal dolor o sufrimiento es infligido por o a instigación de o con el consentimiento o aquiescencia de un funcionario público u otra persona que actúe en calidad de oficial. No indica dolor o sufrimiento que surja únicamente de, inherente o incidental a una sanción legal”.

La definición de tortura provista en el Artículo (1)(1) es consistente con la interpretación de la Corte en su jurisprudencia del concepto tal como se utiliza en el artículo 15(1) de la Constitución. Es importante señalar que en términos de la definición, la tortura debe

ser infligida con el fin de obtener información o una confesión. Esta es la maldad a la que apunta la Convención de la ONU sobre la Tortura.

Trato inhumano es el trato que, cuando se aplica o inflige a una persona intencionalmente o con premeditación, causa, si no lesiones corporales reales, al menos un intenso sufrimiento físico o mental a la persona sujeta a él y también provoca trastornos psiquiátricos agudos durante el interrogatorio: *Irlanda v Reino Unido*[1978] 2 EHRR 167 párr. 167.

Trato degradante es el trato que cuando se aplica o inflige a una persona la humilla o la degrada mostrando una falta de respeto o menospreciando su dignidad humana o suscitando sentimientos de miedo, angustia o inferioridad capaces de quebrantar la moral y la integridad física de la persona. Las nociones relevantes en la definición de trato degradante son las de humillación y envilecimiento. El sufrimiento y la humillación involucrados deben ir más allá del elemento inevitable de sufrimiento o humillación relacionado con una determinada forma de trato legítimo o justo: *Woods v Comisionado de Prisiones y Anor* 2003(2) ZLR 421(S) en 432C-B.

Sigue de la definición de los conceptos relevantes que no todo trato que cause alguna incomodidad a la persona en detención viola s 15(1) de la Constitución. De lo contrario, nadie podría ser arrestado, detenido e interrogado en la investigación del delito. El tratamiento debe alcanzar el nivel mínimo de severidad antes de que constituya una violación de la prohibición absoluta bajo la sección. La valoración del nivel mínimo de gravedad es relativa. La cuestión de si se ha alcanzado o no el umbral requerido de violación del derecho fundamental en un caso particular está determinada por la consideración de factores tales como la naturaleza y el contexto del tratamiento; forma y modo de su ejecución, así como la duración

del tratamiento, sus efectos físicos y mentales y en algunos casos la edad, sexo y estado de salud de la víctima:

APLICACIÓN DE LA SECCIÓN 15(1)

Aplicación de los principios del derecho sobre lo que constituye una contravención del art. 15.1 de la Const. En contraste con los hechos, la Corte encuentra una violación por parte del Estado, a través de sus agentes, del derecho fundamental del demandante a no ser sometido a torturas, ni a tratos inhumanos o degradantes. Las razones de la decisión son estas.

Los repetidos golpes en las plantas de los pies de la demandante con un trozo de manguera y un objeto de metal usando fuerza severa en cada una de las dos ocasiones en que estuvo bajo interrogatorio, constituyen tortura. Los golpes repetidos en las plantas de los pies con un instrumento contundente constituyen una forma grave de tortura denominada “falanga”. Amris K, “Consecuencias a largo plazo de la tortura de Falanga”. tortura vol. 19 Número 1 IRCT 2009.

Obligar al solicitante a arrodillarse durante mucho tiempo sobre montones de grava mientras se le interrogado, cae dentro del significado de tortura. El trato al que fue sometida fue premeditado. El severo dolor y sufrimiento que se vio obligada a soportar fue infligido intencionalmente. Fue en apoyo del interrogatorio cuyo objeto era extraerle información sobre la asistencia que se sospechaba que su organización había brindado a Ricardo Hwasheni para permitirle recibir entrenamiento militar fuera del país.

Los periodos prolongados de la reclusión en régimen de aislamiento e incomunicación en las ocasiones en que no estaba siendo interrogada constituye un trato inhumano y degradante. S contra Masitere 1990(2) ZLR 289(S) en 290F. Sin embargo, es

importante señalar que el régimen de aislamiento no debe considerarse contrario a la prohibición del artículo 15, párr. 1, de la Constitución. Debe ser en conjunción con otras condiciones, por ejemplo, la prórroga y la imposición a una persona que aún no ha sido condenada por un delito. La severidad de la medida específica, su duración, los objetivos que persigue, el efecto acumulativo de cualquier otra condición impuesta, así como los efectos en el bienestar físico y mental del individuo,

Fue un trato inhumano mantener al solicitante con los ojos vendados cada time estaba fuera de confinamiento solitario y no siendo interrogada. El tratamiento se aplicó intencionalmente y causó sufrimiento mental al solicitante. También fue sometida a un trato inhumano y degradante cuando le vendaron los ojos y la condujeron de noche a un destino no revelado bajo amenazas de acciones no especificadas. El tratamiento pretendía inducirle miedo y angustia. Dijo que temía por su vida cuando el vehículo de motor se detuvo en medio de la noche en el lugar que no podía ver. Escuchó el sonido de personas moviéndose como si se prepararan para ejecutarla. Los sentimientos de miedo y angustia generados en ella por el tratamiento tuvieron el efecto deseado de envilecerla.

TEl propósito de la prohibición de actos que violen el artículo 15(1) de la Constitución es proteger la dignidad humana y la integridad física. Cualquier recurso a la fuerza física contra una persona bajo la custodia de un funcionario público que no sea estrictamente necesario por su conducta menoscaba su dignidad e implica una violación de la prohibición.

PRIMER TERRENO

Efecto del secuestro previo a la acusación y la violación de la sección 15(1) sobre el enjuiciamiento penal

Los motivos en los que se solicitó la reparación se basaron en el tribunal determinando que el solicitante fue secuestrado de su hogar y sometido a malos tratos

en forma de tortura, trato inhumano y degradante por parte de agentes de seguridad del Estado antes de ser acusado del delito por el fiscal.

El efecto general del argumento presentado sobre el primer motivo era que la Corte no debería permitir el enjuiciamiento de una persona acusada por un delito penal en circunstancias en las que él o ella fue secuestrado y sometido a tortura o trato inhumano o degradante por parte de funcionarios públicos que ejercían el poder ejecutivo antes al cargo que se le imputa. El argumento fue que la iniciación de un proceso penal en las circunstancias sería un abuso del proceso judicial.

La cuestión a determinar es si los malos tratos en violación del artículo 15(1) de la Constitución antes de que se presenten cargos contra la víctima vicia las decisiones subsiguientes de presentar los cargos e iniciar un proceso penal en su contra, independientemente de la cuestión de si se han cumplido o no los requisitos del artículo 13(2)(e) de la Constitución.

La decisión de la Corte sobre este punto es que los malos tratos per se no tienen ningún efecto sobre la validez de las decisiones de acusar a la víctima de un delito e iniciar un proceso judicial en su contra. Es el uso de los frutos de malos tratos lo que puede afectar la validez de las decisiones dependiendo del cumplimiento o incumplimiento por parte del fiscal de los requisitos de privación permisible de libertad personal bajo s 13(2)(e) de la Constitución. Las razones de la decisión son estas.

Los requisitos que un fiscal debe tener en cuenta y cumplir para tomar una decisión válida para acusar a una persona acusada de un delito e iniciar un proceso penal por el cargo están prescritos en el artículo 13(1) de la Constitución. La sección reconoce que toda persona tiene un derecho fundamental a la libertad personal. Luego prevé la protección

del derecho contra la injerencia del Estado al declarar que ninguna persona puede ser privada de su libertad personal. Reconociendo el principio de que el derecho a la libertad personal no es un derecho absoluto, la sección pasa a especificar los casos enumerados como excepciones a la prohibición en los que la privación de la libertad personal es lícita con el estricto cumplimiento de los requisitos establecidos.

Los requisitos de la privación permisible sobre la libertad personal en el caso de una persona sospechosa de un delito están en s 13 (2) (e) de la Constitución. Constituyen el estándar por el cual se mide la validez de la decisión del fiscal de acusar al acusado del delito e iniciar el proceso penal. El efecto de la prohibición de la privación arbitraria de la libertad personal es la promoción del arresto o detención legal y el enjuiciamiento de las personas sospechosas de haber cometido delitos. Es la privación de la libertad personal en relación con el proceso de justicia penal lo que es relevante para la determinación de las cuestiones planteadas.

Una vez que una medida, como un enjuiciamiento penal, se basa en una decisión de acusar a la persona acusada del delito penal que cumple con los requisitos de privación permisible de la libertad personales una medida lícita. No puede ser objeto de una orden de suspensión permanente por motivo de que la persona acusada fue secuestrada y sometida a torturas o tratos inhumanos o degradantes antes de que se formulara la acusación en su contra. Los malos tratos a que habría sido sometido el imputado se habrían producido cuando éste se encontraba en estado de privación legal de la libertad personal. Por lo general, se inflige después de que la persona ha sido privada de su libertad personal mediante arresto y detención.

El artículo 13(1) de la Constitución dispone que:

“(1) Ninguna persona podrá ser privada de su libertad personal salvo en los casos autorizados por la ley en cualquiera de los casos previstos en el inciso (2).

(2) Los casos mencionados en la subsección (1) son cuando una persona es privada de su libertad personal según lo autorice la ley:

- (a) ...
- (b) ...
- (C) ...
- (d) ...

(mi) cuando exista sospecha razonable de que ha cometido o está a punto de cometer un delito penal”.

La sección 13(4)(b) dispone que:

“(4) Toda persona que sea arrestada o detenida:

- (a) ...
- (b) Por sospecha razonable de haber cometido o estar a punto de cometer un delito penal;
y quien no sea puesto en libertad será llevado sin demora indebida ante un tribunal; y si una persona arrestada o detenida por sospechas razonables de haber cometido o estar a punto de cometer un delito penal no es juzgada dentro de un plazo razonable, entonces, sin perjuicio de cualquier procedimiento adicional que pueda incoarse en su contra, será puesta en libertad, ya sea incondicionalmente o en condiciones razonables, incluidas, en particular, las condiciones que sean razonablemente necesarias para garantizar que comparezca en una fecha posterior para el juicio o para las actuaciones preliminares al juicio”.

El incumplimiento de los requisitos para una decisión válida de acusar a la persona acusada de un delito penal y la iniciación de un proceso penal en su contra implica una violación del principio de legalidad o estado de derecho consagrado por s 18(1) de la Constitución. El principio de legalidad requiere que toda decisión o acto de un funcionario público que afecte los derechos o intereses de un individuo debe estar de acuerdo con una ley existente, de lo contrario viola los derechos del individuo en cuestión. Los requisitos para la privación permisible de la libertad personal son parte de la protección de ese derecho. El cumplimiento de los requisitos es compatible con el principio del estado de derecho. De esa forma se impide que el Ministerio Público y la Corte actúen arbitrariamente.

La sección 18(1) establece que:

“(1) Con sujeción a las disposiciones de esta Constitución, toda persona tiene derecho a la protección de la ley.

“(1(a)) Todo funcionario público tiene el deber hacia toda persona en Zimbabue de ejercer sus funciones como funcionario público de conformidad con la ley y de observar y defender el estado de derecho.”

Las disposiciones de los artículos 13(1) y 15(1) de la Constitución protegen dos derechos humanos fundamentales separados pero relacionados. Un derecho no es constitutivo del otro. Ellos son autónomos y bajo los requisitos de protección propios de su naturaleza y ámbito. Eso significa que los derechos pueden ser violados independientemente unos de otros. La imposición de torturas o tratos inhumanos o degradantes a una persona acusada afecta su dignidad e integridad física. En sí mismo no afecta su responsabilidad penal. El otro derecho protege al individuo del arresto, detención y enjuiciamiento arbitrarios por parte de agentes del Estado. Una misma persona puede ser víctima de malos tratos por parte de los agentes del orden y, al mismo tiempo, ser un villano que haya cometido un delito contra otra persona. La aplicabilidad de una determinada disposición constitucional debe depender de las razones por las que fue incluida en la Constitución y de los males que pretendía eliminar.

La existencia de una sospecha razonable de que la persona acusada ha cometido el delito penal del que se le acusa y procesa es fundamental para determinar la validez de las decisiones de acusarlo del delito penal e instituir un proceso penal por el cargo. . Una acusación es un acto oficial por el cual la autoridad competente notifica la acusación de que la persona acusada ha cometido un delito penal. En *Attorney General v Blumears & Anor* 1991(1) ZLR 118(s) AT 122A-B GUBBAY CJ dijo:

“El estándar para la privación de la libertad personal bajo s 13(2)(e) de la Constitución son hechos y circunstancias suficientes para justificar que un hombre prudente sospeche que la persona acusada había cometido, o estaba a punto de cometer, un delito penal. Este estándar representa un acomodo necesario entre el derecho fundamental del individuo a la protección de su libertad personal y el deber del Estado de controlar el delito”.

Es la existencia o ausencia de sospecha razonable de que la persona acusada ha cometido el delito que se le imputa lo que da respuesta a la pregunta de si los malos tratos previos a la acusación de una persona acusada no tienen nada que ver con la institución del enjuiciamiento penal. El propósito de iniciar un proceso penal contra una persona acusada por sospecha razonable de haber cometido el delito que se le imputa es probar la circunstancia de su culpabilidad. También es para dar efecto a la ley que proscribe como delito la conducta de la que se le acusa. La decisión de acusar a la persona acusada del delito penal y procesar el delito se basaría en la evidencia de los actos que se sospecha que ha cometido antes de que fuera sometido a malos tratos por parte de los agentes encargados de hacer cumplir la ley. La acusación estaría directamente relacionada con el crimen.

Si cada vez que una persona acusada es sometida a torturas o tratos inhumanos o degradantes antes de ser acusada de un delito penal, la Corte está obligada a ordenar la suspensión permanente del proceso penal, los requisitos de privación permisible de libertad personal que forman el estándar para la validez de la decisión del fiscal de iniciar el proceso penal contra la persona acusada se reduciría a meras palabras. Implicaría el principio de legalidad que obliga a la Corte a defender una conducta conforme a la ley.

La disponibilidad del procedimiento bajo s 13(2)(e) de la Constitución significa que cuando el enjuiciamiento penal cumple con todos los requisitos de privación permisible de la libertad de la persona acusada, no puede ser impugnada a pesar de que el imputado haya sido secuestrado y sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes antes de que se formulara la acusación en su contra. La sección 24(4) de la Constitución proporciona un recurso a la persona cuyo derecho fundamental ha sido violado. Ningún derecho a la libertad personal habría sido violado en relación con la persona acusada por la iniciación del proceso penal en las circunstancias. Un arresto o detención ilegal, sin más, nunca se ha visto como un

impedimento para el enjuiciamiento posterior por un delito del que se sospecha razonablemente que la persona acusada ha cometido con base en evidencia no contaminada.

Eso no quiere decir que el imputado no tenga recurso por la vulneración previa a la imputación de derechos fundamentales. Secuestrouna persona es un delito penal. La indemnización prevista en el párrafo 5 del artículo 13 de la Constitución se paga a una persona arrestada o detenida ilegalmente. También es un recurso apropiado para la reparación de una violación de un derecho fundamental disponible para la Corte en el ejercicio del amplio poder discrecional bajo s 24(4) de la Constitución.

La conclusión de que la decisión de un fiscal público de acusar a una persona acusada de un delito penal se basó en una sospecha razonable de que él o ella había cometido el delito significa que el enjuiciamiento penal es legal. Significa que existen pruebas en las que se fundamentaría la prueba de la comisión de los hechos tipificados como delito que se imputa al imputado en el juicio. También significa que la conducta ilícita de maltratar a la persona acusada antes de ser acusada del delito no tuvo nada que ver con las decisiones de iniciar y llevar a cabo el proceso penal. S contra Harington 1988(2) ZLR 344(S); Blanchard & Ors contra Ministro de Justicia 1999(2) ZLR 24(S); Mthembu v El Estado 2008 SCA 51 para 35.

Como cuestión de hecho y de derecho, está claro que cuando existe una sospecha razonable del acc.persona utilizada que haya cometido un delito penal existía en el momento en que el fiscal lo acusó del delito en cuestión e inició un proceso penal, se debe considerar que el procesamiento se ha iniciado correctamente independientemente del hecho de que la persona acusada haya sido sometida a tortura o tratos inhumanos o degradantes antes de que se le presenten cargos. La acusación y el enjuiciamiento serían producto de la

consideración por parte del fiscal de las pruebas sobre la conducta presuntamente indebida del imputado.

no hay nada en ta Constitución que exige que el Tribunal permita que una persona acusada, de la que se sospeche razonablemente que ha cometido un delito y que haya sido debidamente acusada, eluda el enjuiciamiento porque fue sometida a tortura o trato inhumano o degradante antes de que se presentaran cargos en su contra. La Constitución no garantiza la protección contra el enjuiciamiento de un acusado del que se sospeche razonablemente que ha cometido un delito penal por haber sido sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes antes de que se le imputaran cargos. Dar efecto a la proposición presentada en nombre del solicitante violaría el principio constitucional de proporcionalidad.

Actuar en la forma sugerida por el solicitante, significaría que el objetivo del derecho penal es proteger los intereses de una persona sospechosa de un delito a expensas de la víctima y la sociedad. Eso equivaldría a otorgar una garantía de inmunidad procesal a una persona de la que razonablemente se sospeche que ha cometido un delito penal en todos los casos en que se presenten pruebas de que fue secuestrada y sometida a torturas o tratos inhumanos o degradantes por parte de agentes de la Estado antes de ser acusado de un delito penal. A las víctimas del delito se les negaría el derecho a la protección de la ley. La justicia exige, sin embargo, que a cada hombre y mujer se le dé lo que le corresponde por su conducta.

También significaría que una persona que cayera en manos de agentes de la ley que decidieron violar la ley y maltratarla escaparía al enjuiciamiento mientras que otra persona que cayera en manos de agentes del orden respetuosos de la ley no lo haría. Eso sería a pesar del hecho de que ambos eran sospechosos razonables de haber cometido los delitos penales

que se les imputaban. Cada uno habría sabido que su acto era criminal. Él o ella habría cometido el acto antes de ser puesto bajo la custodia de los agentes de la ley.

Donde no hay conexión directación entre los frutos de las torturas o tratos inhumanos o degradantes a que fue sometido el imputado y la iniciación de la acción penal, la justificación para una orden de sobreseimiento definitivo del proceso penal no puede encontrarse en los malos tratos previos al imputado. persona acusada Si se dictara la orden, sería porque no había sospecha razonable de que el imputado hubiera cometido el delito que se le imputaba.

Al instar el primer motivo a la Corte, el Sr.Gauntlett se basó en la decisión de la División de Apelaciones de Sudáfrica en *S v Ebrahim* 1991(2) SA 553(A). Es necesario analizar brevemente las circunstancias en las que se tomó la decisión para ver si los principios invocados en ese caso son aplicables a los hechos de este caso.

El apelante, ciudadano sudafricano por nacimiento, huyó a Swazilandia mientras se encontraba bajo una orden de restricción que lo confinó a Pinetown en Natal. En diciembre de 1986 fue secuestrado por la fuerza de su casa en Mbabane por personas que actuaban como agentes del Estado sudafricano. Lo llevaron a Sudáfrica y lo entregaron a la policía. La policía lo detuvo en términos de la legislación de seguridad. Posteriormente fue acusado de traición, declarado culpable y condenado a veinte años de prisión con trabajos forzados.

Antes de declararse culpable, el apelante presentó una solicitud para que se ordenara que el tribunal careciera de competencia para juzgarlo. El argumento era que su secuestro violaba el derecho internacional y, por lo tanto, era ilegal. La solicitud fue desestimada. Un recurso contra la sentencia prosperó.

STEYN JA llevó a cabo una revisión de las autoridades romanas y romano-holandesas sobre la cuestión de si el tribunal carecía de jurisdicción. El erudito juez de apelación vino a la conclusión de que, en ambos sistemas, el traslado de una persona de una zona de jurisdicción en la que había sido detenida ilegalmente a otra zona se consideraba equivalente a un secuestro. El tribunal sostuvo que había una regla en el derecho consuetudinario que limitaba la jurisdicción de un tribunal en casos penales. Esa regla fue en el sentido de que incluso si un delito se cometió dentro del área de jurisdicción del tribunal, no tiene jurisdicción para juzgar al delincuente si fue secuestrado fuera de otra área de jurisdicción por agentes del Estado.

La nota principal de la sentencia muestra que el tribunal continuó en la página 582C-E de la siguiente manera:

“Varios principios legales fundamentales están implícitos en estas reglas (del derecho romano-holandés), a saber, la preservación y promoción de los derechos humanos, las buenas relaciones internacionales y la sana administración de justicia. Se debe proteger a la persona contra la detención ilegal y el secuestro, no se deben violar los límites de la jurisdicción, se debe respetar la soberanía del Estado, el proceso legal debe ser justo para quienes se ven afectados por él y se debe evitar el uso indebido del proceso legal. a fin de proteger y promover la dignidad e integridad de la administración de justicia. El Estado también está obligado por ello. Cuando el propio Estado es parte en un caso, como por ejemplo en los casos penales, debe, por así decirlo, acudir a los tribunales con las “manos limpias”. Cuando el propio Estado está involucrado en un secuestro sobre límites territoriales, como en el presente caso, sus manos no están limpias. Normas como las mencionadas son evidencia de un sólido desarrollo jurídico de alta calidad.”

el tribunal *ende ebrahim* caso aprobado de la decisión de la Corte Federal de Apelaciones del Segundo Circuito en Estados Unidos v Toscanino 500F 2d 267 (1974). El apelante, de nacionalidad italiana, protestó porque agentes del gobierno de los Estados Unidos lo habían secuestrado en Uruguay y lo habían llevado a Brasil, donde fue detenido y torturado. Desde allí fue transportado por avión a los Estados Unidos. Fue arrestado y llevado a juicio por un cargo de conspiración para importar narcóticos al país.

El tribunal de primera instancia había seguido las autoridades judiciales prevalecientes en el interacción del principio del debido proceso y su aplicación a tales casos. La política judicial en ese momento estuvo representada por las decisiones de la Corte Suprema de los Estados Unidos en *Ker v Illinois* (1886) 119US 436 y *Frisbie v Collins* (1952) 342 US519. Estas decisiones sostenían que cuando una persona acusada comparecía ante un tribunal por un cargo adecuado, estaba bajo la custodia legal del tribunal y, como tal, el tribunal no tenía derecho a investigar los medios o métodos utilizados para asegurar su presencia ante La corte.

Al sostener que el concepto de debido proceso en virtud de la Cuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos se había interpretado en sentido amplio y, como tal, justificaba una investigación por parte de un tribunal sobre las circunstancias en las que una persona acusada había comparecido ante el tribunal, el Tribunal Federal de Apelaciones se apartó de la línea de decisiones vinculantes de la Corte Suprema de los Estados Unidos. En *Estados Unidos v Alvaren – Machain* (1992) 119 Led. 2nd 441 ese tribunal reafirmó sus decisiones anteriores por mayoría anulando así efectivamente la decisión en el caso de Toscanino.

El razonamiento *ende ebrahim* El caso fue respaldado por el Tribunal en *S v Beahan* 1991(2) ZLR 98(S) por tener “la cualidad de estar de acuerdo con la justicia, la equidad y el buen sentido”. Los principios se han aplicado en situaciones posteriores de tipo similar en Sudáfrica; en *Mohammed v President of the Republic of South Africa & Ors* 2001(3) SA 893(CC).

Los mismos principios han sido adoptados y aplicados por los tribunales del Reino Unido en casos similares de personas acusadas que habían sido secuestradas por la fuerza

en los territorios de Estados soberanos por agentes de seguridad del Estado receptor, en algunos casos con la connivencia de la fiscalía, en *R v Horseferry Road Magistrates (1994) 1AC 42*; *R contra Mullen [2000] QB 520*; y *R contra Loosely [2001] UKHL 53*.

No hay duda de que el argumento instado a la Corte estuvo animado por los principios enunciados en el caso de *Ebrahim*. Lo que queda claro de los casos es que los principios en cuestión sirvieron de base para una respuesta a una excepción a la acusación formulada contra la persona acusada en el sentido de que el tribunal carecía de competencia para juzgarlo. La razón aducida en cada uno de los casos fue que la comparecencia del acusado ante el tribunal se debió a que agentes del Estado receptor lo sacaron a la fuerza del territorio de otro Estado soberano en violación del derecho internacional y de la soberanía de ese Estado. En el momento del secuestro, la persona acusada habría estado bajo la protección de las leyes del Estado en el que vivía. Habría estado fuera de los límites de la jurisdicción territorial de la corte.

Los casos simplemente reconocieron un principio de larga data de derecho internacional. ley nacional que el secuestro por un Estado de personas ubicadas dentro del territorio de otro, viola la soberanía territorial del segundo Estado. La violación del derecho internacional en las circunstancias suele repararse con la restitución de la persona secuestrada.

Los principios enunciados en *de ebrahim* caso y los que le siguieron, fueron aplicados en la determinación de la cuestión de la falta de jurisdicción porque los tribunales aceptaron que los principios formaban parte del sentido de las normas internacionales aplicables. No proporcionan una base para impugnar la validez de las decisiones de un fiscal público de acusar a una persona que reside en el área de jurisdicción del tribunal de un delito penal que tiene competencia para conocer.

Los principios no son una respuesta a la pregunta de si un tribunal, cuyo deber es proteger los derechos humanos fundamentales, puede declinar su jurisdicción en un caso en el que la persona acusada se queja de que sus derechos fundamentales han sido violados por la incoación de un proceso penal. luego de haber sido secuestrado y sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes por parte de agentes del Estado dentro del ámbito de competencia del tribunal. No son aplicables a los hechos de un caso cuya consideración deba tener en cuenta la existencia o ausencia de sospecha razonable por parte del fiscal de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa.

Los principios enunciados *ende ebrahim* caso no puede transponerse y aplicarse a hechos de casos que no plantean cuestiones de determinación de violación de los límites de la jurisdicción del derecho penal. Se aplican diferentes principios en la determinación de las cuestiones planteadas por los hechos de este caso. El cóctel de los principios del derecho internacional pertinente tendría que haber sido violado por el Estado receptor antes de que pudiera decirse que el enjuiciamiento penal que siguió constituye un abuso del proceso legal y una violación de los principios de protección y promoción de la dignidad y integridad de la administración de justicia. El cóctel comprende los principios de la preservación y promoción del derecho humano a la libertad personal; la protección de las personas contra la detención y el secuestro ilegales; la protección de los límites de la jurisdicción territorial y la protección de la soberanía de los Estados extranjeros. Huelga decir que los dos últimos principios no formarían parte del derecho aplicable a los hechos del presente caso.

La analogía era inapropiada. El secuestro forzoso de una persona acusada de territorio extranjero por agentes del Estado receptor tiene el efecto de prohibir la jurisdicción de los tribunales porque implica una violación de la soberanía del Estado de refugio. El acto de arrestar a una persona es un acto de soberanía. En tal caso, ese poder habría sido ejercido por

un Estado en el territorio de otro Estado. Derivando de los casos de sustracción extranjera la proposición de que en todo caso en que el imputado haya sido sometido a torturas, o tratos inhumanos o degradantes antes de ser acusado del delito, la Corte está obligada a ordenar la suspensión permanente de la acción penal era una argumento ingenioso que fue inútil en la determinación de las cuestiones. Para cumplir con el mandato constitucional de hacer cumplir o hacer cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la constitución, la Corte debe ejercer la facultad que expresamente le ha sido conferida. Su deber es determinar la cuestión de si la conducta del Estado denunciado contraviene el derecho o libertad fundamental que se pretende hacer valer. Debe llegar a una respuesta afirmativa o negativa a esa pregunta después de considerar todas las circunstancias del caso.

Es impensable, en las circunstancias, que la Corte pueda restringir el ejercicio de la facultad y no indagar sobre el método por el cual se aseguró la presencia de un imputado ante él. Debe indagar si la alegación es que la conducta de los funcionarios públicos involucrados en traer al imputado violó su derecho fundamental. La única ocasión en la que el Tribunal puede negarse a ejercer sus facultades en virtud del artículo 24(4) de la Constitución es si está convencido de que los medios adecuados de reparación por la supuesta infracción están o han estado disponibles para la persona en virtud de otras disposiciones de la Constitución. o bajo cualquier otra ley.

El argumento de que un proceso penal posterior a un arresto, detención e imposición de torturas o tratos inhumanos o degradantes ilegales previos a la acusación constituía un abuso de proceso que requería la suspensión del procedimiento tendría que enfrentarse a los requisitos del art. 13(2)(e) de la Constitución y demostrar el derecho o libertad fundamental garantizado por la Constitución que ha sido violado por la institución de la persecución penal en esas circunstancias. No es necesario considerar el argumento en este caso.

EL SEGUNDO TERRENO

Efecto del Secuestro Previo al Cargo y la Violación de la s 15(1) en el Proceso Penal

El segundo motivo por el cual la validez de laLa decisión de incoar el procesamiento penal fue impugnada fue que el procesamiento fue ilegal porque se basó en información o pruebas obtenidas del solicitante mediante tortura, trato inhumano y degradante.

Enel planteamiento de la cuestión de la conducta ilícita de los funcionarios públicos anterior a la acusación formulada contra la persona acusada y su conexión con el proceso judicial iniciado fue la sugerencia de que la responsabilidad del Estado estaba involucrada en ocasionar una violación de los derechos fundamentales de la persona acusada derecho a la libertad personal. En tal caso, debía presentarse prueba clara de una conexión directa entre la violación anterior del derecho fundamental del acusado a no ser sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes y la decisión de acusarlo y procesarlo. Había que demostrar que la institución del enjuiciamiento penal había sido una consecuencia directa de la conducta ilícita precedente del Estado.

Según la demandante, el uso por parte del fiscal de la información obtenida de ella mediante la imposición del trato prohibido por el artículo 15(1) de la Constitución, es prueba de la existencia de la conexión directa requerida entre la violación anterior del derecho fundamental y la enjuiciamiento criminal. La persecución penal fue consecuencia o fruto de las torturas, tratos inhumanos y degradantes a que fue sometida.

La disputa avanzó enen nombre del solicitante en el segundo motivo se basó en una interpretación de las disposiciones del artículo 15 (1) de la Constitución que reconoce que la prohibición contiene una regla, por la cual impone una obligación a los funcionarios públicos encargados de las responsabilidades de iniciar y la realización de acciones penales y los

funcionarios judiciales que las presidan, a no admitir o utilizar información o pruebas obtenidas de un imputado o de cualquier tercero mediante tortura, tratos inhumanos o degradantes.

Tressurgen cuestiones en este contexto para su determinación. Ellos son: (i) si el artículo 15(1) de la Constitución contiene o no una norma que prohíba la admisión o el uso, en cualquier proceso judicial, de información o pruebas obtenidas de una persona acusada o acusada o de cualquier tercero mediante tortura o tratos inhumanos o degradantes. (ii) Sobre quién recae la carga de probar los elementos esenciales de la regla y cuál es el estándar para el cumplimiento de la carga. (iii) ¿Qué efecto tiene la conclusión de que la carga ha sido liberada tiene sobre la cuestión de la violación de los derechos fundamentales de la persona acusada protegidos por ss 13(1); 15(1) y 18(1) de la Constitución.

Sección 15(1) de la Constitución y evidencia obtenida mediante tortura

La Corte toma el primer punto para determinación. Su decisión sobre el punto es que el art. 15(1) de la Constitución contiene la regla por la cual impone al Estado, a través de sus agentes, la obligación de no admitir ni utilizar en ningún proceso judicial, información o prueba obtenida de una persona acusada o imputada o de cualquier tercero mediante tortura, o tratos inhumanos o degradantes. Las razones de la decisión son estas.

El artículo 15 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Tortura exige que los Estados partes garanticen que “toda declaración que se establezca que ha sido hecha como resultado de tortura no se invocará como prueba en ningún proceso, excepto contra una persona acusada de tortura como prueba de que la declaración se hizo”. Artículo 15 de las Directrices de la Comisión Africana sobre los derechos a un juicio justo y asistencia jurídica en África y el artículo 16 de las Directrices sobre la función de los fiscales adoptadas por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en La Habana Cuba el 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990 son importantes.

Reconocen la existencia de una obligación de los fiscales de no utilizar ni basarse en información o pruebas obtenidas de un acusado o de un tercero mediante tortura o tratos inhumanos o degradantes para tomar decisiones en el ejercicio de sus facultades procesales.

La relevancia de la referencia a las disposiciones del artículo 15 de la Convención de la ONU sobre la Tortura no está en la sustancia de la obligación impuesta a los Estados partes. Se basa en el principio de interpretación involucrado. De importancia para la determinación de la cuestión ante la Corte es el reconocimiento y la aceptación del principio de que las normas del artículo 15 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Tortura y las Directrices de las Naciones Unidas sobre la función de los fiscales se basan en la interpretación del artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). El artículo 5 prohíbe en términos absolutos e inderogables infligir torturas, tratos o penas inhumanos o degradantes a cualquier persona.

Las Directrices de la Comisión Africana sobre Asistencia Legal se basan en la interpretación de las disposiciones pertinentes de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981). El artículo 5 de la Carta Africana prohíbe la tortura, el trato o castigo inhumano y degradante de cualquier persona. El principio de interpretación que surge es que el hecho de que se haya utilizado una regla independiente para denotar el significado de una disposición primaria no impide que un tribunal interprete el significado de una disposición primaria en un lenguaje similar que cubre los asuntos tratados explícitamente en la regla si el significado de la disposición primaria no ha sido explicado por una regla similar.

El principio bajo consideración fue aplicada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Soering c. Reino Unido* (1989) 11 EHRR 439. Dicho Tribunal sostuvo, sobre la interpretación del artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1953) (“ del CEDH”), que la prohibición del

artículo fue la base de la regla contra la admisión o el uso de información o pruebas que se determine que se obtuvieron o con respecto a las cuales había motivos fundados para creer que se obtuvieron del demandado o de un tercero mediante la imposición de torturas, tratos inhumanos o degradantes.

Considerando el hecho de que el artículo 3 del CEDH no establecía en términos específicos, como lo hizo el artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Tortura, que ningún Estado “extraditará a una persona cuando existan motivos fundados para creer que estaría en peligro de ser sometida”. Torturar", el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el párrafo 88 de la sentencia en el caso de Soering supra dijo:

“El hecho de que un tratado especializado deba especificar en detalle una obligación específica adjunta a la prohibición de la tortura no significa que una obligación esencialmente similar no sea ya inherente a los términos generales del artículo 3 de la Convención Europea”.

Ta obligación del Estado, a través de sus agentes, de no admitir o utilizar en procesos penales, información o pruebas obtenidas de una persona acusada o de cualquier tercero mediante la inflicción de tortura, tratos inhumanos o degradantes no se establece explícitamente en una disposición separada en la Constitución. Sería contrario al objeto y fin de la prohibición en virtud del artículo 15(1) de la Constitución permitir la admisión o el uso de dicha información o prueba en cualquier procedimiento judicial.

ALa correcta interpretación del artículo 15(1) de la Constitución, que tiene en cuenta el propósito y la amplitud del lenguaje que subyace a la importancia del valor fundamental protegido, obliga a la Corte a concluir que la obligación del Estado de no admitir o utilizar información o prueba obtenido de una persona acusada o de un tercero mediante tortura o trato inhumano o degradante en cualquier procedimiento legal se adjunta a la prohibición de tal trato por s 15 (1) de la Constitución.

La obligación es inherente a las condiciones generales de la sección. Goza con la prohibición general de las mismas cualidades de ser absolutoe y no derogables. La condena se clasifica más acertadamente como un principio constitucional que como una regla de prueba. La obligación es una excepción a la regla general de evidencia promulgada por s 48 (1) de la Ley de evidencia civil [Cap. 8:01]. Esta regla es en el sentido de que la prueba de la violación de un derecho o libertad fundamental es admisible en un proceso judicial a menos que su admisión desprestigie a la administración de justicia. *Paradza contra Chirwa & Ors* NNO 2005(2) ZLR 94(S) en 111G-112D; *A & Ors contra el Secretario de Estado de Asuntos Internos* [2005] UKHL 71, párr. 12.

En las diversas etapas de todo el proceso procesal por el cual el Estado trata a las personassospechosos de delito que se encuentran bajo la custodia de funcionarios públicos, la Constitución impone deberes para la protección de los derechos fundamentales del sospechoso. Los agentes encargados de hacer cumplir la ley tienen el deber principal de no abusar de la autoridad ejecutiva en la investigación de delitos torturando o tratando a los sospechosos de manera inhumana o degradante para extraer información o confesiones que se utilizarán en su contra en procedimientos judiciales que se prevé seguirán a los malos tratos. . Si el deber no logra el objetivo previsto en esta etapa, la ley impone a los fiscales el deber de no admitir o utilizar información o pruebas obtenidas de un acusado sospechoso de haber cometido un delito penal o de cualquier tercero mediante tortura, actos inhumanos o trato degradante al tomar decisiones procesales. Si el deber falla en esta etapa, la ley impone el deber a los funcionarios judiciales. Eventualmente corresponde a la Corte intervenir a través del ejercicio de su jurisdicción original para hacer cumplir o asegurar el cumplimiento de los derechos fundamentales.

El fundamento de la regla de exclusión es la protección de cualquier persona sospechosa de un delito que se encuentre bajo la custodia de un funcionario público de invasiones tortuosas, inhumanas o degradantes de su dignidad e integridad física. Su objeto es asegurar que las acciones penales que son consecuencia directa de la ilegalidad previa al juicio violatoria de los derechos fundamentales del imputado a no ser sometido a torturas, tratos inhumanos y degradantes no se utilicen para legitimar tales conductas.

La regla nada tiene que ver con la justa determinación de la culpabilidad o inocencia de la persona acusada. Cuando existan pruebas independientes que se hayan obtenido legalmente y en el que se funda la sospecha razonable de que la persona acusada ha cometido el delito que se le imputa, no se justifica una orden de suspensión permanente de un proceso penal. La norma representa un dispositivo diseñado para disuadir el incumplimiento de las prohibiciones constitucionales y dar sustancia a los derechos fundamentales constitucionalmente protegidos. La regla de exclusión como recurso para la aplicación de la protección de los derechos fundamentales en virtud de la Constitución no tiene por objeto inmunizar a una persona acusada contra el enjuiciamiento penal por cualquier acto que se sospeche razonablemente que haya cometido y que sea demostrable en el juicio mediante pruebas independientes obtenido lícitamente.

II La información o las pruebas obtenidas de una persona acusada o de un tercero mediante tortura o trato inhumano o degradante si se admitieran o utilizaran en procedimientos judiciales reducirían el artículo 15 (1) de la Constitución a una mera forma de palabras. Como lo expresó JACKSON J en la opinión disidente en *Korematsu v United States* (1944) 323 US 214 en 246 “una vez que se otorga la aprobación judicial a tal conducta, queda como un arma cargada lista para la mano de cualquier autoridad que pueda presentar una afirmación plausible

de una necesidad urgente”. En *People (Fiscal General) v O'Brien* (1965) IR 142 KINGSMILL MOORE J de la Corte Suprema de Irlanda dijo que:

“tolerar el uso de pruebas extraídas o descubiertas mediante violencia personal flagrante... involucraría al Estado en una deshonra moral”.

En *A & Ors supra* en el párrafo 35, LORD BINGHAM OF CORNHILL cita un informe del Sr. Alvaro Gil – Robles, el Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa sobre su visita al Reino Unido en noviembre de 2004 (8 de junio de 2005 Com. DH 2005) donde dijo:

“La tortura es tortura para quien la practica, las diligencias judiciales son diligencias judiciales, cualquiera que sea su finalidad, la primera nunca puede ser admisible en la segunda”.

Dar como razón para retener *S contra Nkomo* 1989(3) ZLR 117(S) que un tribunal tenía la obligación de no admitir o utilizar en ningún procedimiento evidencia de objetos señalados como parte de confesiones extraídas de una persona acusada mediante tortura MCNALLY JA en p 131F dijo:

“No me parece que se pueda condenar la tortura haciendo uso de la muda confesión resultante de esa tortura, porque el efecto es fomentar la tortura”.

En *A & Ors supra* en el párrafo 39, LORD BINGHAM OF CORNHILL cita del trabajo sobre “La Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura” (1988), donde Burgers y Danelius sugieren en la página 148 que:

“... debe recordarse que la tortura a menudo tiene por objeto garantizar la prueba en los procesos judiciales. En consecuencia, si una declaración hecha bajo tortura no puede invocarse como prueba, se elimina una razón importante para usar la tortura y la prohibición contra el uso de tales declaraciones como prueba ante un tribunal puede, por lo tanto, tener el efecto indirecto de prevenir la tortura”.

Por último, *ende Mthembu supra*, la Corte Suprema de Apelaciones de Sudáfrica dictaminó que la admisión de pruebas obtenidas mediante el uso de la tortura comprometería

la integridad del proceso judicial y desacreditaría a la administración de justicia. La razón esgrimida es que la tortura es bárbara, ilegal e inhumana y es una de las más graves violaciones de los derechos humanos. Ese tribunal aplicó la regla de exclusión contra la admisión o el uso de información o pruebas obtenidas mediante tortura en procesos judiciales como excepción a la regla general contenida en el artículo 35(5) de la Constitución de Sudáfrica. La sección establece que:

“La evidencia obtenida de una manera que viole cualquier derecho en la Declaración de Derechos debe ser excluida si la admisión de esa evidencia haría que el juicio fuera injusto o fuera perjudicial para la administración de justicia”.

Es claro que el fundamento de la regla de exclusión contra la admisión o uso de información o prueba obtenida de una persona acusada o de cualquier tercero infligiendo torturas o tratos inhumanos o degradantes como se establece en el artículo 15(1) de la Constitución, se basa en la obligación absoluta impuesta al Estado. También se basa en la repugnancia que siente por la fuente de dicha información o evidencia, junto con su ofensa a los valores civilizados y su efecto degradante en la administración de justicia. La regla se aplica incluso cuando la evidencia es confiable y necesaria para asegurar la condena de una persona acusada que enfrenta cargos graves. La fiabilidad o valor probatorio de la información o prueba es irrelevante porque su admisibilidad está prohibida en términos absolutos y perentorios.

CARGA

La Corte toma el segundo punto para determinación. Su decisión es que incumbe a la solicitante establecer, en un balance de probabilidades, que la información o prueba del delito utilizada por el fiscal para acusarla del delito y enjuiciarla se obtuvo mediante la imposición de torturas, tratos inhumanos y degradantes por parte de agentes de seguridad del Estado con anterioridad a la acusación en su contra. El motivo de la decisión es que es el imputado o imputado quien debe plantear la cuestión de la vulneración de los derechos

fundamentales por parte del Estado. Es él o ella quien tendría conocimiento de lo que se le hizo y qué información se extrajo como resultado de los malos tratos.

El demandante descargó la responsabilidad sobre ella. Ella estableció mediante evidencia oral y declaración jurada que al presentar el cargo de contravenir s 24 (a) de la Ley en su contra e iniciar los procedimientos de enjuiciamiento, el fiscal público se basó únicamente en información sobre la comisión de los presuntos hechos delictivos obtenidos de ella y de un tercero mediante tortura, tratos inhumanos y degradantes. Existía un vínculo inextricable entre los malos tratos y el enjuiciamiento penal. El demandado no presentó ninguna prueba ante el Tribunal para demostrar que las decisiones del fiscal público se basaron en pruebas independientes del delito que se obtuvieron legalmente. Es importante recalcar que la orden de exclusión de prueba obtenida mediante tortura o tratos inhumanos o degradantes presupone implícitamente que el recurso no se extiende a la prohibición del enjuiciamiento con base en prueba totalmente libre de mala conducta de los agentes del orden. También es importante señalar que cuando los alegatos del acusado son controvertidos por el Estado,

Efecto sobre la violación de la regla de exclusión

Finalmente, la Corte toma el tercer punto para su determinación. Su decisión sobre este punto es que el efecto de la conclusión de que el fiscal se basó en información o pruebas de la comisión de los presuntos actos delictivos obtenidos de la demandante mediante tortura, trato inhumano y degradante al decidir acusarla y procesarla por el delito penal, es que hubo una violación de los artículos 15(1) y 13(1) de la Constitución. La violación del artículo 13(1) de la Constitución no radica en el uso de torturas, tratos inhumanos y degradantes para obtener información o pruebas del delito del solicitante. Eso es una violación de s 15 (1) de la Constitución.

La violación del artículo 13(1) de la Constitución radica en el uso de la información o las pruebas obtenidas mediante tortura o tratos inhumanos o degradantes, o de la confianza por parte del fiscal en las mismas, con el fin de tomar las decisiones del enjuiciamiento. Si el fiscal hubiera rechazado la información o las pruebas del delito obtenidas del solicitante mediante tortura, tratos inhumanos y degradantes, habría habido una violación del artículo 15(1) de la Constitución, pero no del artículo 13(1), siempre que el enjuiciamiento penal se basó en una sospecha razonable de que ella había cometido el delito que se le imputaba. La razón es que el enjuiciamiento penal sería un procedimiento para la prueba más allá de toda duda razonable de la culpabilidad de la persona acusada del delito que se le imputa, con base en pruebas de los hechos delictivos ni más ni menos que las disponibles en el momento de su comisión.

La Cel enjuiciamiento criminal fue una consecuencia directa de la violación del artículo 15(1) de la Constitución. El derecho fundamental absoluto e inderogable del solicitante a que no se obtenga información o evidencia del delito de ella o de un tercero mediante tortura o trato inhumano o degradante utilizado o invocado por el fiscal al tomar las decisiones procesales para acusar ella con el delito e instituir el proceso penal fue contravenido. También hubo una violación del derecho fundamental del solicitante a la protección de la ley garantizado por s 18(1) de la Constitución. Al actuar de la manera que lo hizo, el fiscal no actuó de acuerdo con los requisitos de protección de los derechos fundamentales prescritos por los artículos 15(1) y 13(1) de la Constitución.

Se desprende de los hechos que en el momento en que los agentes de seguridad del Estado secuestraron al demandante decasa y luego la detuvieron en el lugar secreto, no tenían sospecha razonable de que ella hubiera cometido el delito que luego se le imputaba. A continuación, utilizaron la tortura y los tratos inhumanos y degradantes durante el

interrogatorio para extraer de ella información o pruebas sobre las que esperaban que el fiscal actuaría como base de una sospecha razonable de que había cometido el delito que se le imputaba. El efecto de la aplicación de la regla de exclusión es que toda la conducta de los agentes de seguridad del Estado al secuestrar y detener a la demandante y someterla a torturas, tratos inhumanos y degradantes fue una violación de los derechos fundamentales que le garantiza el art. 13(1), 15(1) y 18(1) de la Constitución. También demuestra que el enjuiciamiento penal fue una consecuencia directa de la violación del artículo 15(1) de la Constitución, comprometiendo así la responsabilidad del Estado en la contravención de los artículos 13(1) y 18(1) de la Constitución. En la medida en que la demandante sugirió que no debería ser procesada porque su presencia en el tribunal siguió a su arresto ilegal o secuestro y malos tratos por parte de agentes de seguridad del Estado, no podía reclamar inmunidad procesal solo por esos motivos porque su cuerpo no es un cuerpo suprimible. fruto y la ilegalidad de su detención y trato no podían privar al Gobierno de la oportunidad de enjuiciarla y probar su culpabilidad sobre la base de pruebas independientes totalmente libres de mala conducta de los agentes encargados de hacer cumplir la ley. Estados Unidos v Crews 445 US 463 (1980) p474,

COSTOS

El Tribunal toma la cuestión de las costas para su determinación. Su decisión en este punto es que no se pronuncie sobre las costas. Las razones de la decisión son estas.

El artículo 24(4) de la Constitución otorga a la Corte una amplia discrecionalidad en cuanto a la elección de un recurso práctico y efectivo que pueda reparar adecuadamente una violación de una libertad o un derecho humano fundamental. El Tribunal consideró que una orden de suspensión permanente de la acción penal era el recurso adecuado para reparar la violación de los derechos fundamentales del demandante. De lo contrario, la

violación habría continuado. In re Mlambo 1991(2) ZLR 339(S) en 355B-E. Al seleccionar un recurso apropiado conforme a la Constitución, la principal preocupación de la Corte debe ser aplicar las medidas que mejor reivindiquen los valores expresados en la Constitución y proporcionar la forma de recurso a aquellos cuyos derechos han sido violados que mejor logre ese objetivo. Esto se deriva del papel de la Corte como guardián de los derechos y libertades que están consagrados como parte de la ley suprema del país. Osborne contra Canadá (1991) 82D.LR (4to) 321 en 346e-f.

Los costos quedan a discreción del Tribunal. Está permitido en casos de esta naturaleza para ordenar que las costas que se produzcan sigan al hecho. Bull v Fiscal General de Zimbabue 1987(1) ZLR 35(S). No obstante, se planteó una cuestión constitucional respecto de la cual la respuesta no era evidente. La cuestión de si el artículo 15(1) de la Constitución impone una obligación absoluta e inderogable al Estado, a través de sus agentes, de no admitir o utilizar información o pruebas del delito obtenidas de una persona acusada o acusada al imponerle o ella o cualquier tercero de tortura, tratos inhumanos o degradantes no habían sido planteados y determinados exhaustivamente por la Corte antes.

Se presentó la oportunidad para que la Corte esclareciera la ley sobre el derecho fundamental de una persona acusada de un delito a que no se le obtenga información o prueba mediante la aplicación de tortura, o tratos inhumanos o degradantes admitidos o utilizados en su contra en cualquier procedimiento judicial. La cuestión jurídica debía aclararse no sólo en beneficio de los acusados en circunstancias similares. Se ha aclarado en beneficio de los fiscales y funcionarios judiciales. Por lo tanto, el vencedor no es el solicitante sino la administración de justicia. El demandado no cuestionó la exactitud de la base fáctica de la cuestión constitucional. Consideró correctamente que la resolución de la cuestión legal era de

interés público. La Corte considera que el demandado no debe ser sancionado con una condena en costas. No habrá orden de costas.

CHIDYAUSIKU CJ: Estoy de acuerdo

SANDURA JA: Estoy de acuerdo

ZIYAMBI JA: Estoy de acuerdo

GARWE JA: Estoy de acuerdo

Mtewa y Nyambirai, los abogados del solicitante

Sala Civil de la Procuraduría General de la República, los profesionales del derecho de la demandada