

**Cour
Pénale
Internationale**



Corte Penal Internacional

**International
Criminal
Court**

Original: inglés

No. ICC-01/04-01/07 OA 9
Fecha: 16 de diciembre de 2009

SALA DE APELACIONES

Integrada por: Magistrado Erkki Kourula, magistrado presidente
Magistrado Sang-Hyun Song
Magistrada Ekaterina Trendafilova
Magistrado Daniel David Ntanda Nsereko
Magistrada Joyce Aluoch

**SITUACIÓN EN LA REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DEL CONGO
EN EL CASO DEL
*FISCAL c. Germain KATANGA y Mathieu NGUDJOLO CHUI***

**Confidencial – *Ex Parte* – Sólo para el Fiscal
y el Sr. Ngudjolo Chui**

**Sentencia
relativa a la apelación del Fiscal contra la decisión relativa a la solicitud 1200
del Fiscal de prohibición y medidas restrictivas contra Mathieu Ngudjolo con
respecto a contactos tanto dentro como
fuera del centro de detención**

Opinión disidente del magistrado Sang-Hyun Song

**Sentencia que deberá notificarse de conformidad con la norma 31 del
Reglamento de la Corte a:**

Fiscalía

Sra. Fatou Bensouda, fiscal adjunta
Sr. Fabricio Guariglia

Defensa

Sr. Jean-Pierre Kilenda Kakengi Basila
Sr. Jean-Pierre Fofe Djofia Malewa

SECRETARÍA

Secretaria

Sra. Silvana Arbia

Opinión disidente del magistrado Sang-Hyun Song

1. Con la sentencia dictada en la presente apelación¹, la mayoría de la Sala de Apelaciones revoca la decisión de la Sala de Primera Instancia relativa a la solicitud 1200 del Fiscal de prohibición y medidas restrictivas contra Mathieu Ngudjolo con respecto a contactos tanto dentro como fuera del centro de detención² (en adelante: “la Decisión impugnada”). La mayoría opina que la Sala de Primera Instancia rechazó la solicitud del Fiscal de pleno acceso a la información obtenida por medio de la vigilancia de las conversaciones telefónicas del Sr. Ngudjolo Chui en el centro de detención de la Corte porque ninguna parte de dicha información sería admisible como prueba en el juicio. En opinión de la mayoría, esta conclusión sobre la inadmisibilidad de la información obtenida por medio de vigilancia fue a la vez prematura y erróneamente categórica. Discrepo respetuosamente con esa sentencia, por las razones que resumo a continuación.

2. Conuerdo con la mayoría de la Sala de Apelaciones en que la decisión adoptada por la Sala de Primera Instancia de conformidad con el numeral 3 de la norma 92 del Reglamento de la Corte era de carácter discrecional. Así pues, la intervención por vía de apelación sólo se justifica si el ejercicio de la discrecionalidad fue erróneo. No puedo encontrar tal error en la Decisión impugnada. En mi opinión, la Sala de Primera Instancia no se pronunció sobre la admisibilidad como prueba de la información que el Fiscal solicitaba. Más bien, la Sala de Primera Instancia denegó la solicitud del Fiscal de pleno acceso a la información obtenida por medio de vigilancia³. Para fundamentar su decisión denegatoria de dicha solicitud, la Sala de Primera Instancia razonó que la información (o parte de ella) *podría* ser inadmisibile en juicio⁴. Por consiguiente, la Decisión impugnada no excluyó con carácter general

¹ Sentencia relativa a la apelación del Fiscal contra la decisión relativa a la solicitud 1200 del Fiscal de prohibición y medidas restrictivas contra Mathieu Ngudjolo con respecto a contactos tanto dentro como fuera del Centro de Detención”, ICC-01/04-01/07-1718-Conf-Exp-tSPA, 9 de diciembre de 2009.

² ICC-01/04-01/07-1243-Conf-Exp-tENG, 24 De junio de 2009.

³ Véase el Escrito urgente de la Fiscalía presentado en virtud del numeral 3 de la norma 101 del Reglamento de la Corte pidiendo que se prohíba a Mathieu Ngudjolo el contacto con el exterior y se separe a Mathieu Ngudjolo de los demás detenidos, ICC-01/04-01/07-1200-Conf-Exp, 11 De junio de 2009, párrs 32 y ss.

⁴ Véase la Decisión impugnada, párr. 40. En la versión original en francés de la Decisión impugnada, la Sala de Primera Instancia dijo que “[I]es mesures de surveillance ordonnées poursuivaient un tout autre objectif et leur utilisation aux fins de la poursuite *pourrait* être contestée sur le fondement d’un éventuel détournement de procédure et au motif que les informations ainsi recueillies *n’auraient pas été* loyalement obtenues” (sin cursiva en el original).

la posibilidad de que la información obtenida por medio de vigilancia se admitiera como prueba en juicio, si ello fuera necesario. Simplemente señaló que podría haber preocupaciones en relación con la admisibilidad de la información. Señalo, en este contexto, que la solicitud de acceso formulada por el Fiscal era muy general – el Fiscal no especificó el tipo exacto de información que estaba buscando ni por qué requería acceso a la información completa y no expurgada⁵. A esa solicitud general, la Sala de Primera Instancia le contestó en términos generales.

3. Además, sostengo la opinión de que la Sala de Primera Instancia razonó correctamente que el objeto de esa vigilancia no era “facilitar a posteriori la reunión de nuevas pruebas en apoyo de la acusación”, sino “asegurar que los servicios de comunicación proporcionados al acusado se estuvieran usando adecuadamente”⁶. La Sala de Primera Instancia observó que la vigilancia no había sido ordenada por una autoridad judicial, sino por la Secretaria sobre la base de las normas 174 y 175 del Reglamento de la Secretaría⁷. Observo también que el Fiscal podría haber procurado obtener la misma información pidiendo a la Sala competente que expidiese una orden judicial de vigilancia de las conversaciones telefónicas del acusado a los efectos de su investigación. Si hubiese formulado tal solicitud, la Sala competente podría haber considerado si había suficiente base fáctica y jurídica para vigilar las conversaciones telefónicas del Sr. Ngudjolo Chui con miras a utilizar la información obtenida por medio de vigilancia en el juicio. El Fiscal optó por no hacerlo; en lugar de ello, procuró obtener acceso a la información obtenida mediante una vigilancia que se había ordenado con otro fin, y sin previa autorización judicial.

4. En resumen, en mi opinión el contrabalanceo hecho por la Sala de Primera Instancia entre, por un lado, el interés del Fiscal en que se le otorgara pleno acceso a la información obtenida por medio de vigilancia y, por otro lado, el objeto de la vigilancia, así como el derecho a privacidad del Sr. Ngudjolo Chui, no constituyó un ejercicio erróneo de discrecionalidad que justificara la intervención por vía de apelación. Por consiguiente, yo habría confirmado la Decisión impugnada.

⁵ Véase el Escrito urgente de la Fiscalía presentado en virtud del numeral 3 de la norma 101 del *Reglamento de la Corte* pidiendo que se prohíba a Mathieu Ngudjolo el contacto con el exterior y se separe a Mathieu Ngudjolo de los demás detenidos, ICC-01/04-01/07-1200-Conf-Exp, párr. 33.

⁶ Decisión impugnada, párr. 40.

⁷ Decisión impugnada, párr. 40.

Hecho en francés y en inglés, siendo auténtica la versión en inglés.

/firmado/

Magistrado Sang-Hyun Song

Hecho hoy, 16 de diciembre de 2009

En La Haya (Países Bajos)