

Mandato del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados

REFERENCIA:
AL COL 6/2019

21 de junio de 2019

Excelencia,

Tengo el honor de dirigirme a Usted en mi calidad de Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, de conformidad con la resolución 35/11 del Consejo de Derechos Humanos.

En este contexto, quisiera señalar a la atención urgente del Gobierno de Su Excelencia la información que he recibido en relación con el supuesto incumplimiento de las obligaciones estatales de proteger, respetar y garantizar la independencia judicial en el país, así como sobre posibles interferencias en la defensa del Sr. Luis Fernando Andrade Moreno por parte de la Fiscalía, en relación al proceso penal iniciado contra él.

Según la información recibida:

Causa contra el Sr. Luis Fernando Andrade:

En agosto de 2011, Luis Fernando Andrade, socio de la consultora McKinsey aceptó el ofrecimiento del entonces Presidente de Colombia, Juan Manuel Santos Calderón, de liderar la creación de la Agencia Nacional de Infraestructura (ANI), entidad encargada de los procesos de contratación y construcción de vías en el país a través del mecanismo de Asociación Público-Privada.

En diciembre de 2016, una Corte Federal estadounidense condenó a la empresa Odebrecht por actos de corrupción –incluyendo el pago de sobornos a funcionarios públicos- en diversos países, dentro de los cuales se incluía Colombia.

En el marco de este caso de corrupción, la agencia estadounidense de Administración para el Control de Drogas (DEA por sus siglas en inglés) solicitó a las autoridades colombianas la interceptación de ciertas líneas telefónicas pertenecientes a varios funcionarios públicos. Así, el 14 de enero de 2017, [REDACTED] fiscal [REDACTED] nombrada ad hoc para el caso por la Fiscalía General de la Nación, ordenó la interceptación de los números telefónicos contenidos en dicha solicitud. De acuerdo con la información obrante, la fiscalía habría procedido a modificar uno de los números solicitados por la DEA para que coincidiera con el celular del Sr. Andrade. [REDACTED] fiscal [REDACTED] habría alegado al respecto que se trataba de un error mecanográfico de la solicitud y que, a su juicio, por su similitud con el número telefónico del Sr. Andrade, era ese número el que verdaderamente pretendían intervenir.

Lo anterior, aunado al testimonio dado por [REDACTED] quien trabajaba en la oficina del presidente de la Agencia Nacional de Infraestructura (ANI), como enlace al Congreso, fueron esenciales para determinar que existían méritos para imputar a Luis Andrade Moreno cargos por los delitos de interés indebido en la celebración de contratos, en concurso con el delito de ocultamiento, alteración o destrucción de elementos materiales probatorios y el delito de falso testimonio. Asimismo, este testimonio sirvió de base para la imposición el 4 de diciembre de 2017 de una medida preventiva de privación de libertad consistente en detención domiciliaria.

Según la documentación recibida, las declaraciones del Sr. [REDACTED] podrían haber incurrido en irregularidades y contradicciones. Así mismo, podría no haberse tomado en consideración el hecho de que, a cambio de su declaración en contra de Luis Fernando Andrade, [REDACTED] estaría presuntamente buscando beneficios judiciales, y a ello obedecería el cambio en los hechos que relataba. El Juez de Control de Garantías no solo pudo haber sido inducido a error a través de este testimonio, sino que podría no habersele presentado testimonios que desvirtuaban lo afirmado por el Sr. [REDACTED]

El 29 de junio de 2018, el abogado del Sr. Andrade solicitó información al gobierno de Estados Unidos respecto de la existencia o no, de investigaciones adelantadas contra su defendido y sobre la supuesta solicitud de interceptación de sus comunicaciones. Las autoridades estadounidenses habrían respondido a dicha solicitud informando que no habían intervenido, escuchado, o participado en investigaciones en las que se involucrara al Sr. Andrade.

El 4 de diciembre de 2018, a petición de la defensa se otorgó la revocatoria de la medida preventiva. La Fiscalía dijo no solicitaría una prórroga de la medida de aseguramiento, por cuanto consideraba que ya se había evitado la supuesta obstrucción de la justicia en que podría haber incurrido el señor Andrade.

Posibles interferencias desde la Fiscalía:

El 28 de diciembre de 2017, [REDACTED] fiscal [REDACTED] [REDACTED] presentó su escrito de acusación en contra de Luis Fernando Andrade. Respecto de las pruebas enunciadas para hacer valer en su contra, el representante del Sr. Andrade alega que varias de ellas no fueron entregadas de manera oportuna y diligente a la defensa.

El 1 de febrero de 2018, se adelantó la audiencia de acusación en contra del señor Luis Fernando Andrade. Tras ella, era deber de la Fiscalía correr traslado de las pruebas a hacer valer en juicio; deber que habría sido satisfecho solo tras múltiples retrasos, debiendo la defensa hacer diversas solicitudes para acceder a las mismas.

El 3 de abril de 2018, la defensa del Sr. Andrade habría radicado un escrito a [REDACTED] fiscal [REDACTED], donde enunciaba y solicitaba el traslado de más de 15

elementos probatorios enunciados por la fiscalía en la audiencia de acusación, que a la fecha no habrían sido entregados.

El 27 de noviembre de 2018, el Sr. Martínez Neira en una comparecencia en el Senado en un debate de control político por sus vínculos con el escándalo Odebrecht se habría referido al Sr. Andrade como parte del “proceso de conspiración más vergonzoso contra la justicia colombiana en la historia”; afirmado que “Andrade ayudó a construir toda esta trama de temor, libreteada”; y también se habría referido a él como conspirador e inescrupuloso.

El 11 de diciembre de 2018 se adelantó la audiencia de decreto de pruebas. En ella, de acuerdo con el demandante, el juez habría llamado la atención a la Fiscalía -a la que se habría referido como una sola- pues habría sentido ciertas interposiciones para la audiencia, al haber sacado la Fiscalía unos elementos materiales probatorios en otros escenarios y mostrarlos como evidencia. El juez habría llamado la atención a la Fiscalía también alegando que estaba haciendo comunicados públicos comprometiendo la responsabilidad penal del Sr. Andrade. El juez habría también denunciado que tanto su seguridad como la de los funcionarios de su despacho podrían estar en entredicho, dado que estaban presuntamente siendo sujetos a seguimientos.

El Sr. Néstor Humberto Martínez Neira, actual Fiscal General de la Nación habría ejercido -con anterioridad a su nombramiento- como abogado en la redacción y asesoramiento de diversos contratos relacionados con Odebrecht. En 2015, cuando era abogado del grupo Aval, y asesor en el acuerdo para la adición de un tramo a la Ruta del Sol II (en la que el Grupo Aval y Odebrecht estaban asociados) habría sido presuntamente informado sobre los pagos irregulares y contratos falsos en las que estaba involucrada Odebrecht.

De confirmarse las irregularidades presentadas y la posible inobservancia de las normas internacionales relacionadas con la protección de las garantías procesales, y la independencia del poder judicial se constata que el señor Andrade podría haber sido víctima de una detención de carácter arbitrario y de que podrían haber tenido lugar violaciones en el marco de la independencia judicial, así como presuntas interferencias por parte de la Fiscalía en la defensa del Sr. Andrade. De acuerdo con la defensa del Sr. Andrade, una presunta detención arbitraria podría producirse de nuevo en el marco del caso de Ruta del Sol 3, al haberse presuntamente solicitado medida de aseguramiento por parte de la Fiscalía.

En relación con las alegaciones arriba mencionadas, sírvase encontrar adjunto el **Anexo de referencias al derecho internacional de los derechos humanos** el cual resume los instrumentos y principios internacionales pertinentes.

Es mi responsabilidad, de acuerdo con el mandato que me ha sido otorgado por el Consejo de Derechos Humanos, intentar clarificar las alegaciones llevadas a mi atención. En este sentido, estaría muy agradecido/a de tener su cooperación y sus observaciones sobre los asuntos siguientes:

1. Sírvase proporcionar cualquier información o comentario adicional en relación con las alegaciones arriba mencionadas.
2. Sírvase informar si la Fiscalía General de la Nación contactó con la DEA para asegurarse de que el número de teléfono obrante en lista remitida por este organismo al gobierno de Colombia, con el fin de que se interceptaran las comunicaciones, y que presuntamente fue modificado por la Fiscalía para hacerlo coincidir con el celular del Sr. Andrade Moreno, había sido objeto de un error tipográfico.
3. Sírvase informar si conoce los motivos por los que no fueron presentados al Juez de Control de Garantías testimonios que desvirtuaban lo afirmado por [REDACTED] en relación con el Sr. Andrade Moreno.
4. Sírvase informar si [REDACTED] fiscal [REDACTED] ha entregado de manera oportuna y diligente a la defensa del Sr. Andrade las pruebas enunciadas para hacer valer en contra de su defendido.
5. Sírvase informar si la Fiscalía General del Estado ha realizado públicamente juicios de valor respecto de los presuntos delitos que se le imputan al Sr. Andrade y que podrían condicionar la imparcialidad del ente juzgador.
6. Sírvase informar a esta Relatoría acerca de las medidas adoptadas por el gobierno de Colombia con el fin de asegurar la independencia judicial dentro del Poder Judicial de ese país, así como para garantizar la ausencia de interferencias por parte de la Fiscalía y asegurar que los abogados puedan desempeñar todas sus funciones profesionales sin intimidaciones, obstáculos, acosos o interferencias indebidas.

Esta comunicación y toda respuesta recibida del Gobierno de su Excelencia se harán públicas a través del sitio web de comunicaciones en un plazo de 60 días. También estarán disponibles posteriormente en el informe que se presentará al Consejo de Derechos Humanos.

A la espera de su respuesta, quisiera instar al Gobierno de su Excelencia a que tome las medidas necesarias para asegurar la seguridad e integridad del Sr. Luis Fernando Andrade Moreno y agilizar las acciones y políticas pertinentes para asegurar la independencia e imparcialidad del sistema judicial.

Acepte, Excelencia, la expresión de mi más distinguida consideración.

Diego García-Sayán
Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados

Anexo

Referencias al derecho internacional de los derechos humanos

En relación con las alegaciones presentadas, quisiera llamar la atención del Gobierno de su Excelencia sobre las normas fundamentales enunciadas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969, que consagra el principio de igualdad ante la ley y el derecho de toda persona a acceder a un tribunal competente, independiente e imparcial.

En relación con los hechos expuestos es pertinente recordar que Colombia se adhirió a la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 28 de mayo de 1973, entrando la misma en vigor el 18 de julio de 1978. En este sentido, el artículo 8.1 de la Convención, dispone que: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

Los Principios Básicos relativos a la independencia de la Judicatura adoptados por las Naciones Unidas en su título I establecen que los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.

Por su parte, este Relator sobre la independencia de los magistrados y abogados, en su informe al Consejo de Derechos Humanos de 2018, señaló como “todas las instituciones gubernamentales y de otra índole deben respetar y acatar la independencia de la judicatura, y adoptar todas las medidas apropiadas para que los jueces puedan resolver los asuntos que conozcan con imparcialidad y sin influencias, presiones o intromisiones indebidas.” (A/HRC/38/38, para. 9).

El PIDCP exige que los Estados adopten medidas que garanticen expresamente la independencia del poder judicial y el libre ejercicio de la función de los abogados. En su observación general N° 32, el Comité de Derechos Humanos afirma que “los abogados deben poder asesorar y representar a las personas acusadas de un delito de conformidad con la ética profesional establecida, sin ninguna restricción, influencia, presión o injerencia indebida de ninguna parte”.

Por otro lado, de acuerdo con las Directrices sobre la función de los fiscales (Directrices), adoptadas por Naciones Unidas en 1990, los estados tienen el deber de garantizar que los fiscales puedan ejercer sus funciones profesionales sin intimidación, trabas, hostigamiento, injerencias indebidas o riesgo injustificado de incurrir en responsabilidad civil, penal o de otra índole (Directriz 4). Las Directrices establecen expresamente la obligación de que los Fiscales cumplan sus funciones con imparcialidad, firmeza y prontitud, respeten y protejan la dignidad humana y defiendan los derechos humanos, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen

funcionamiento del sistema de justicia penal (Directriz 12). Asimismo, otorgan a los Fiscales la facultad de no iniciar o continuar un procedimiento, o de hacer todo lo posible por interrumpirlo, cuando una investigación imparcial demuestre que la acusación es infundada (Directriz 14).

La anterior Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul, destacó que resulta “fundamental que en el desempeño de sus funciones los fiscales puedan llevar a cabo su labor de modo independiente, imparcial y objetivo y con transparencia” (A/HRC/20/19, para. 24).

En este sentido, los fiscales desempeñan una función fundamental de protección de la sociedad frente a la cultura de la impunidad y son la puerta de acceso a la justicia penal (A/HRC/20/19, para 70).

Los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, adoptados en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, y que forman parte del acervo internacional, reconocen que toda persona está facultada para recurrir a la asistencia de un abogado de su elección para que proteja y demuestre sus derechos y lo defienda en todas las fases del procedimiento penal. Por su parte, los Principios 16 a 22 establecen una serie de garantías para el ejercicio de la profesión de abogado entre los que cabría destacar la obligación de los gobiernos de asegurar que los abogados puedan desempeñar todas sus funciones profesionales sin intimidaciones, obstáculos, acosos o interferencias indebidas.

Finalmente, cabe recordar que de conformidad con los tratados de derechos humanos en los que es parte, Colombia tiene la obligación de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que sean necesarias para el establecimiento de un poder judicial independiente e imparcial y la adecuada administración de la justicia. Una administración de justicia equitativa, independiente e imparcial también requiere que los fiscales rindan cuentas en caso de que no cumplan sus funciones de conformidad con sus deberes profesionales.