



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP109-2024

Radicado N° 60695.

Acta 13.

Bogotá, D.C, siete (7) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

La Corte decide los recursos de apelación presentados por la defensa de GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ y el delegado del Ministerio Público, contra el fallo condenatorio proferido en disfavor del primero por la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, el 14 de octubre de 2021, al hallarlo penalmente responsable del delito de *tráfico de influencias de servidor público*.

HECHOS

Fueron reseñados en el proveído que calificó el mérito del sumario¹, así:

Durante los años 2008 a 2010, GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ utilizó indebidamente y en provecho propio sus influencias derivadas del ejercicio del cargo como Representante a la Cámara, para hacer designar en la Dirección Nacional de Estupefacientes como depositarios de la Inmunizadora Maderas del Oriente del departamento de Boyacá, a Tomas Alfonso Zambrano y Eduardo Salcedo Velosa, quienes pusieron a disposición de él la empresa para hacer proselitismo político con fiestas, realizar pago de gasolina para automotores suyos y de terceros y nombrar a personas muy cercanas a él, como la Directora Comercial Luisa Fernanda Vega, quien era su compañera sentimental.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante escrito signado por el ex Director Nacional de Estupefacientes, Juan Carlos Restrepo Piedrahita, se allegó copia de la denuncia radicada en esa entidad el 27 de enero de 2011, por quienes se identificaron como “trabajadores de la planta inmunizadora de maderas de oriente”, acompañada del informe de visita de inspección efectuada por funcionarios de la Dirección.

En dicho documento se refirió que GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ tenía asignada desde años atrás la Inmunizadora Maderas del Oriente, la cual manejaba a

¹ Folio 17. AP2127-2018. Rad. 36943. Cuaderno original 8. Actuación Sala Especial de Instrucción.

través del depositario Eduardo Salcedo Velosa y la Directora Comercial, Luisa Fernanda Vega.

Acreditada la calidad foral de GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, la Sala de Casación Penal de la Corte, mediante auto de 5 de marzo de 2012, inició investigación preliminar, estadio en el cual se escuchó en testimonio a varios trabajadores de la Inmunizadora y se realizaron diligencias de inspección judicial.

El 24 de febrero de 2014, se abrió investigación formal contra el aforado, por el delito de tráfico de influencias, marco en el cual se practicaron diversas pruebas y el 9 de junio de 2014 se escuchó en indagatoria a PUENTES DÍAZ, a quien, la Sala resolvió su situación jurídica con abstención de medida de aseguramiento por ausencia de sus finalidades, el 30 de noviembre de 2017.

La clausura de la investigación se dispuso el 6 de marzo de 2018; la calificación del mérito del sumario se efectuó el 28 de mayo de 2018, con formulación de acusación contra GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, como presunto autor responsable del delito de tráfico de influencias de servidor público.

Interpuesto recurso de reposición por la defensa, el proveído fue confirmado por la Sala de Casación Penal, el 5 de julio de 2018.

Avocada por competencia la etapa de juicio, la Sala Especial de primera instancia llevó a cabo la audiencia preparatoria, que culminó en sesión del 15 de agosto de 2019, con el respectivo decreto probatorio.

Adelantado el juicio, en sentencia del 14 de octubre de 2021, la Sala Especial de Primera Instancia condenó al prenombrado como autor responsable del delito de *tráfico de influencias de servidor público* – artículos 29 y 411 del Código Penal – a las penas de 67 meses de prisión, multa de 139.58 s.m.m.l.v. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 82.4 meses.

Así mismo, se abstuvo de imponer condena por concepto de perjuicios y costas procesales, al tiempo que declaró la improcedencia de conceder el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el sustituto de la prisión domiciliaria, por lo que dispuso librar la correspondiente orden de captura, ejecutoriada la decisión.

Por otra parte, ordenó informar sobre la decisión a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, órgano al cual le solicitó la suspensión en el cargo de Representante a la Cámara de GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, para hacer efectiva la orden de captura, con base en lo dispuesto en los artículos 188 y 359 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), una vez en firme la sentencia.

Finalmente, dispuso inaplicar el artículo 134 de la Constitución Política, remitir la actuación a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para lo de su competencia, emitir las copias a que alude el artículo 472 del Código de Procedimiento Penal y enviar copia de las piezas procesales indicadas en las consideraciones a la Sala de Instrucción y a la Fiscalía General de la Nación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala Especial de Primera Instancia, en una extensa decisión, previo a analizar los elementos del tipo penal se refirió a la aplicación de la Ley 890 de 2004, para el caso concreto.

Sostuvo, en dicho sentido, que en la diligencia de indagatoria llevada a cabo el 9 de junio de 2014, se leyó el artículo 411 de la Ley 599 de 2000, sin el incremento legislativo en mención, y de esa misma manera se procedió en el auto a través del cual se definió situación jurídica.

Por su parte, en la acusación nada se estableció acerca de la aplicación o no de la Ley 890 de 2004.

A pesar de ello, consideró viable, en este asunto, aumentar la sanción penal de acuerdo con tal codificación, de conformidad con el principio de legalidad y dado que los hechos sucedieron entre 2008 y 2011, es decir, con posterioridad al 1 de enero de 2005.

Ahora, si bien, durante el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2012 y el 20 de febrero de 2018, la Sala consideró que a los Congresistas procesados por el rito de la Ley 600 de 2000, que habían cometido delitos en vigencia de la Ley 906 de 2004, no se les reconocían por favorabilidad los descuentos de pena previstos en ese estatuto procesal para quienes se acogieran a beneficios por colaboración eficaz, desde el 6 de diciembre de 2017, varió su postura y determinó lo contrario, lo que, de suyo, condujo a aumentar las penas a todos los Congresistas que hubiesen delinquirido después del 1 de enero de 2005, con independencia de que fuesen investigados y juzgados dentro de las previsiones de la Ley 600 de 2000.

Precisado ello, procedió con el análisis dogmático del punible de *tráfico de influencias de servidor público*, a partir del cual dedujo, tanto la materialidad del delito, como la responsabilidad del procesado.

En ese orden, estableció que GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, como Representante a la Cámara por el Departamento de Boyacá durante los periodos 2006 – 2010 y 2010 – 2014, utilizó indebidamente sus influencias derivadas del cargo en provecho propio y de terceros, ante los funcionarios directivos de la Dirección Nacional de Estupefacientes – Carlos Salvador Albornoz Guerrero y Omar Adolfo Figueroa Reyes –, para lograr la designación de Tomás Alfonso Zambrano Avella y Eduardo Salcedo Velosa, como depositarios de la Inmunizadora

de Maderas del Oriente (I.M.O.), obteniendo a cambio, de manera indebida, beneficios económicos que fueron destinados a su campaña electoral.

A tal conclusión arribó luego de considerar lo siguiente:

(i) la Fiscalía 28 de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, mediante resolución de inicio del 9 de febrero de 2007, dejó a disposición de la D.N.E los bienes del ciudadano Español Manuel Abajó Abajó, entre ellos, la sociedad y el establecimiento de comercio denominado *Inmunizadora de Maderas de Oriente (I.M.O.)*, ubicados en Tunja, Boyacá;

(ii) a través de resolución No 1240 del 22 de septiembre de 2008, Omar Adolfo Figueroa Reyes, ex subdirector de bienes, revocó el nombramiento como depositaria de Edna Magaly Lara Mendoza, y nombró en esa calidad a Tomás Alfonso Zambrano Avella, para la época en la que Carlos Albornoz Guerrero fungía como director de la D.N.E, y

(iii) el 29 de julio de 2010, Luis Fernando Sáchica Méndez, también en la calidad de ex subdirector de bienes, aceptó la renuncia de Tomas Alfonso Zambrano Avella y designó a Eduardo Salcedo Velosa, para la época en que Omar Alfonso Figueroa Reyes se ocupaba como director de la entidad.

A partir de tales premisas, encontró acreditado el uso indebido de influencias derivadas del ejercicio del cargo por

parte del acusado, en la designación de Zambrano Avella y Salcedo Velosa como depositarios de la Inmunizadora, en primera medida, por cuanto, se vulneró el trámite legal dispuesto para el nombramiento de depositarios, establecido en la Resolución 1913 de diciembre de 2004, emitida por el director de la Dirección Nacional de Estupefacientes, conforme al régimen de administración de los bienes establecido en el Decreto 1461 de 2000².

En segundo lugar, por cuanto, pese a que los requisitos para ejercer como depositarios en los años 2008 y 2010, correspondían a los mismos establecidos para el secuestre judicial, es decir, los consagrados en los artículos 8 y 683 del Código de Procedimiento Civil, y 4 del Decreto Legislativo 042 de 1990, los prenombrados depositarios carecían de la idoneidad exigida para el ejercicio del cargo.

Puntualmente, sostuvo la Sala de primera instancia, las indebidas influencias ejercidas por PUENTES DÍAZ, en Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes, que se deducen principalmente de la cercanía que existía entre ellos - Zambrano Avella, Salcedo Velosa y PUENTES DÍAZ -, pues, eran amigos y colaboradores políticos del procesado antes de los años 2008 y 2010, y ese vínculo se extendió con posterioridad a su designación como depositarios.

² Según esa normatividad, se debía conformar un comité de 3 miembros – subdirector de bienes, coordinador del grupo al que correspondía el bien y jefe de control interno o su delegado – encargado de realizar la selección de manera objetiva entre las hojas de vida presentadas, previa invitación pública para cada caso específico, según la clase de bien, las necesidades específicas de administración y su estado legal, lo cual constaría en un acta.

Así lo admitieron Zambrano Avella, varios trabajadores de la inmunizadora y el proveedor de la misma, a más que, respecto de Salcedo Velosa, el estrecho vínculo era aún más evidente, porque laboró con el procesado en la Unidad de Trabajo Legislativo, como asesor II, desde el 4 de agosto de 2007, hasta el 31 de agosto de 2010, y su padre fue colaborador político de PUENTES DÍAZ.

Se refirió la Sala a la Resolución 0512 de 2007, cuyo contenido se pretermitió en el nombramiento de Zambrano Avella, por cuanto: (i) según el acta N° 010, de 22 de agosto de 2008, no aparece constancia de la realización de invitación pública por parte del comité que postuló el nombramiento de Zambrano Avella, (ii) Figueroa Reyes señaló que el nombramiento de Zambrano Abella fue realizado por instrucciones directas del ex director Albornoz Guerrero, (iii) no se indicó cuál fue el criterio para su elección, en la Resolución de nombramiento N°. 1240 de septiembre de 2008, (iv) se comprobó que no existió lista de elegibles para el 2008, de acuerdo con lo certificado por Andrés Felipe Romero, Gerente de Sociedades Activas S.A.S – Administradora de los Archivos de la extinta D.N.E., - y, (v) se analizó la *vida laboral* de Zambrano Avella, lo que reflejó su falta de experiencia e idoneidad para el cargo seleccionado, dado que ninguno de las actividades desarrolladas hasta ese momento, permitía advertir experticia en la administración de empresas comerciales.

Por otro lado, en punto de la designación de Salcedo Velosa, se adujo que, conforme a la Resolución 1504 de 2009, el Comité estaría integrado por el subdirector de bienes, un asesor del despacho designado por el Director, el Subdirector jurídico y el coordinador del grupo al cual correspondían los bienes objeto de asignación, con invitación del jefe de la oficina de control interno o su delegado, el cual, operaba únicamente “*en caso de agotamiento de la lista de legibles, luego de una invitación pública y se requiriera de manera urgente nombrar un depositario provisional*”. Es decir, la regla era acudir a la lista de elegibles para designar al depositario, previa convocatoria.

Señaló que, conforme al acta N° 004 de 26 de julio de 2010, se eligió a Salcedo Velosa, a partir de las hojas de vida allegadas a la entidad, por cuanto la “*última invitación pública realizada por el Grupo de sociedades de la Subdirección de bienes, no brindaba una amplia gama de profesionales*”, afirmación desvirtuada por el Gerente de Sociedades Activas S.A.S., quien certificó que para el año 2010, no existió lista de elegibles, como tampoco se adelantó invitación pública para conformar el registro de depositarios.

En ese sentido, concluyó, las irregularidades en el nombramiento de Salcedo Velosa, se remitieron a la ausencia de urgencia en su designación, así como, a la falta de conocimiento en el área de administración y ausencia de experiencia para administrar los bienes a cargo de la entidad, todo lo cual se corroboró con la verificación de las

irregularidades en el manejo de la empresa, entre los años 2008 y 2011.

Así mismo, se tuvo por acreditado que respecto de los dos nombramientos hubo discrecionalidad por parte de los directores de la entidad, como así lo aceptaron en audiencia pública de juzgamiento, Albornoz Guerrero, Figueroa Reyes y Sáchica Méndez, y lo ratificaron Ángela María Prada Corredor – ex profesional especializada de la Subdirección de Bienes que integró el comité de selección de depósitos provisionales –, y Carlos Enrique Robledo Solano – Subdirector jurídico de la entidad –.

Posteriormente, relacionó las visitas que realizaba el procesado PUENTES DÍAZ, como Representante a la Cámara - previo y posterior al nombramiento como depositarios de Zambrano Avella y Salcedo Velosa - al ex Director de la DNE Albornoz Guerrero y a Figueroa Reyes – para ese momento Subdirector de Bienes de la entidad –, en 11 oportunidades, por lo menos, de acuerdo con los registros de ingreso a la entidad oficial.

De la misma manera, previo al nombramiento de Salcedo Velosa, el procesado acudió a la entidad en 5 oportunidades, según los registros de entrada; a su vez, el nombrado depositario registró, entre el 4 de septiembre de 2007 y el 31 de agosto de 2010, 74 ingresos; y, para el periodo 2008 – 2011, ingresó en 61 oportunidades.

La Sala de juzgamiento condensó el uso de las influencias indebidas del prenombrado en provecho propio y de terceros, a partir de las siguientes premisas demostradas:

- Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes – quien ascendió a director a la salida del primero –, estaban en posibilidad de manipular los nombramientos de los depositarios.
- La estructura de la D.N.E. demuestra que Albornoz Guerrero ejercía poder jerárquico sobre Figueroa Reyes y éste sobre Sáchica Méndez.
- Para los años 2008 y 2010, Figueroa Reyes y Sáchica Méndez eran integrantes del comité de selección de depositarios, por lo tanto, subordinados del director de la entidad, quien, dada esa relación funcional, podía influir sobre sus subalternos, al punto de dirigir la selección del depositario, como lo admitieron Albornoz Guerrero, Figueroa Reyes y Sáchica Méndez, al referirse a la discrecionalidad del trámite.
- Al momento de la designación de los depositarios provisionales (2008-2010), PUENTES DÍAZ ostentaba el cargo de Representante a la Cámara, con el cual podía influir en Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes, para que fueran nombrados sus recomendados, con transgresión del trámite y requisitos exigidos, a fin de obtener beneficios.
- Zambrano Avella y Salcedo Velosa eran amigos y colaboradores políticos de PUENTES DÍAZ.

- Los operarios³ de la maderera manifestaron que la empresa había sido *“asignada desde hace varios años al representante a la cámara dr. GUSTAVO PUENTES DÍAZ del departamento de Boyacá y quien ha sido elegido por el partido conservador. El a su vez ha venido nombrando al representante legal en la D.N.E. y él a su vez nombra a la gente que le ordena”*.

Sobre la injerencia directa del acusado, al interior de la maderera, dieron cuenta los operarios, en tanto, sostienen que este participó de actividades propias de la empresa, a efectos de hacer proselitismo político, como la fiesta de fin de año 2009, entre otros eventos; allí invitó a los asistentes a votar por él en su aspiración al Congreso de la República en las elecciones de 2010, anunciándoles que, de salir elegido, la inmunizadora y sus entornos familiares serían favorecidos.

Entre los deponentes, Baudilio Mariño Guío aseveró haber participado en un acto político de campaña adelantado en favor del candidato GUSTAVO PUENTES DÍAZ, que fue organizado por el supervisor de operarios, Segundo Horacio Cely Cely. Este, además, aprovechaba diversos espacios para pedir a los trabajadores el voto a favor del candidato, con la anuencia de Zambrano Avella.

³ Baudelio Mariño Guío, César Augusto Mora Cárdenas, Édgar Suarique Vargas, José Abel Cuchimaque, Germán Alcides Rodríguez Amorocho, Wilder Fernando García González y Henry Sánchez Umba.

Por su parte, Manuel Fernando Zapata Cárdenas, trabajador de la planta, aseguró que a todos los operarios nuevos les fue entregado un paquete de publicidad, condicionando su estabilidad laboral al apoyo electoral del enjuiciado; con ello, respalda la versión de Wilfredo Numpaque Salas, respecto de la utilización de “*palos de la empresa*”, en una valla publicitaria alusiva a PUENTES DÍAZ, a las afueras de la maderera.

El diseñador industrial Héctor Mauricio Caro Páez, por su parte, atestiguó que fue el encargado de realizar la imagen corporativa de la maderera, además, se le contrató para adelantar propaganda política en favor del acusado; así mismo, señaló que el procesado adelantó un discurso enfocado en los logros de la inmunizadora, para invitar a los trabajadores a cuidarla, por constituir una fuente de empleo.

Por consiguiente, la Sala estimó que Zambrano Avella autorizó el pago de la reunión política de fin de año del 2009, con dinero de la inmunizadora, para realizar proselitismo político en favor de PUENTES DÍAZ; junto con ello, Salcedo Velosa continuó sus relaciones laborales con el anfitrión del evento político, Gustavo Elí Pirazán Peña.

Así, emergió claro que PUENTES DÍAZ, a través del nombramiento de sus “*alfiles políticos*”, Zambrano Avella y Salceda Velosa como depositarios, tuvo el mando y control de la maderera.

Sobre este último tópico, resaltó que, según versiones de los testigos, el encausado materializó su mando conforme los siguientes hechos: i) la empresa adquirió un elemento de trabajo para optimizar su funcionamiento, luego de que PUENTES DÍAZ indagara sobre el mismo, ii) en un acto político en el barrio los Muiscas, PUENTES DÍAZ amenazó con sacar de la maderera a Mariño Guío, por cuanto, en el acto público manifestó que “*los políticos eran corruptos*” y, iii) colaboró en el nombramiento de Germán Alcides Rodríguez Amorocho, en contraprestación por el proselitismo político adelantado a su favor.

Por otra parte, explicó la Sala que Zambrano Avella y Salcedo Velosa pusieron a disposición de PUENTES DÍAZ la maderera, a tal punto, que se logró el mejoramiento salarial de la compañera sentimental del procesado y la contratación de Gustavo Elí Pirazán Peña, colaborador político.

De igual manera, la Sala a quo encontró probado que en la administración de Zambrano Avella, el ingeniero Juan Francisco Díaz Díaz, primo hermano del encausado, obtuvo 4 contratos de obra, por valor de \$65.761.818,31, sin que fuesen autorizados por la DNE, ni existiesen soportes en el proceso de selección del contratista, al tiempo que, según los empleados de la maderera, todos los contratos tuvieron como común denominador un sobrecosto en la ejecución de las obras y se

trataba de actividades que no requerían del perfil de un ingeniero civil.

Se acreditó a través de prueba documental y testimonial, que DÍAZ PUENTES obtuvo provecho del abastecimiento de gasolina en la estación La Concepción, pagada por la maderera a un vehículo de su propiedad, a otro asignado oficialmente por el Congreso de la República y a varios automóviles vinculados a su campaña política en temporada anterior a las elecciones al Congreso de la República de 2010.

Así, consideró evidente que la finalidad del uso indebido de la influencia ejercida por el acusado, lo que buscaba era obtener, de parte de Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes, el nombramiento de los depositarios Zambrano Avella y Salcedo Velosa, para obtener así los beneficios a los cuales ya se ha hecho mención, líneas arriba.

Ahora bien, en lo que guarda relación con el aspecto subjetivo del tipo penal, sostuvo la Sala que GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ era consciente de que con su actuar actualizaba elementos del tipo objetivo y así quiso su realización.

En ese sentido, destacó la profesión del acusado –ingeniero, con estudios de especialización– y su amplia experiencia en el servicio público –en especial la desarrollada en la Asamblea Departamental y el Congreso de la República–, además de los

conocimientos que tenía sobre la condición de los bienes puestos a disposición de la extinta D.N.E⁴ y el desempeño de funciones como administrador y gerente de una empresa familiar – Carboneros California y Cooperativa Minera Ltda, Carbonífera Ltda – y miembro de la junta directiva de una sociedad anónima – Carbones de Boyacá, Ltda –.

Ello, para significar que, efectivamente, contaba con los conocimientos necesarios para diferenciar una recomendación de una influencia indebida, por lo cual, sin duda alguna, sabía que nombrar funcionarios con desconocimiento del trámite legal suponía el despliegue de una conducta delictiva, sobre todo, porque manifestó que conocía de la intervención estatal de la inmunizadora, con antelación a los nombramientos de los depositarios, pues, su compañera sentimental así se lo había informado, aspecto que evidencia aún más el conocimiento acerca de que como congresista estaba utilizando indebidamente, respecto de Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes, influencias irregulares, prevaliéndose de la autoridad de la que estaba investido, para obtener provecho personal a través de la designación de sus amigos como depositarios.

En esa línea, destacó, PUENTES DÍAZ fraguó el plan criminal en el año 2008, cuando impuso ante los directores de la D.N.E., la designación de sus amigos como depositarios de la maderera, propósito que, una vez cumplido, permitió su *“manejo interno del establecimiento comercial, la financiación de*

⁴ Indagatoria del 9 de junio del 2014

una reunión proselitista a su favor (2009) y la realización de campaña política en respaldo de su candidatura de 2010 a cambio de la estabilidad laboral”.

Sobre la unidad de acción, en relación con las dos influencias indebidas realizadas por el procesado, destacó la Sala que ambas se efectuaron conforme a un querer criminal común inicial, de suerte, que respecto de las mismas, pese a desarrollarse en circunstancias y tiempos distintos, se advierte una unidad de acción jurídica, dado que tuvieron un único propósito de obtener beneficio personal y en favor de terceros.

Superado el peldaño correspondiente a la tipicidad, encontró acreditada la antijuridicidad formal y material, a partir, no sólo de la contradicción entre la norma jurídica y la conducta del agente, sino de la lesión efectiva del bien jurídicamente tutelado de la administración pública, al tiempo que, concluyó, al no existir causal eximente de responsabilidad, le era exigible una conducta adecuada a las exigencias normativas.

En ese orden, la Sala Especial de primera instancia resolvió declarar penalmente responsable a GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, como autor del delito de tráfico de influencias de servidor público, e imponer la pena principal de 67 meses de prisión – indicó que al extremo inferior agregaría 3 meses *“teniendo en cuenta los criterios previstos en el inciso 3° del artículo 61 del Código Penal, de cara a las particularidades que rodearon la ejecución de la conducta”* –.

Como pena de multa, le impuso 139.58 s.m.l.m.v; además, decretó la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 82.4 meses.

Por incumplimiento de requisitos objetivos, no se concedieron subrogados ni sustitutos penales. Se dispuso la captura, a la ejecutoria del fallo.

No hubo condena en perjuicios, por no advertirse acreditados, ni tampoco condena por concepto de costas procesales.

Finalmente, se ordenó el envío de copias a la Sala de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia y a la Fiscalía General de la Nación, para la investigación correspondiente contra PUENTES DÍAZ, Carlos Salvador Albornoz Guerrero y Omar Adolfo Figueroa Reyes, en relación con el delito de peculado por apropiación.

ARGUMENTOS DE LOS IMPUGNANTES

1. Delegado de la Procuraduría

La pretensión del delegado del Ministerio Público radicó en que se modifique el numeral primero de la parte resolutive de la providencia recurrida, para que no se tenga en cuenta el aumento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, en la condena de PUENTES DÍAZ.

En desarrollo de tal cometido, empezó por indicar que le asiste legitimidad para recurrir la sentencia condenatoria, en atención a la competencia atribuida en el artículo 277 Superior, en defensa del ordenamiento jurídico.

Seguidamente, por virtud del principio de favorabilidad, sobre el cual discurrió, consideró que para una real protección de los derechos a la igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima, tal axioma se extiende a la jurisprudencia – tanto así que un cambio favorable en el criterio jurídico que sirvió para sustentar una sentencia condenatoria, está previsto como causal de revisión –, incluso aplicable para casos en donde se presente una “*jurisprudencia intermedia*”.

Frente al caso concreto, destacó las oscilaciones que ha tenido la jurisprudencia de esta Corte, respecto de la aplicación del aumento punitivo establecido en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Así, destaca un primer periodo, del 2 de diciembre de 2008, al 18 de enero de 2012, en el cual, la Corporación sostuvo que sí era procedente aplicar el aumento punitivo en cita a casos gobernados bajo la Ley 600 de 2000.

Un periodo intermedio, del 18 de enero de 2012 al 21 de febrero de 2018, en el que la Corte estableció que era

imposible jurídicamente aplicar el referido incremento punitivo.

Finalmente, un criterio que, desde el 21 de febrero de 2018, a la fecha, es el imperante, según el cual, es viable, por razones de igualdad, la aplicación del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a casos regidos por la Ley 600 de 2000.

Ahora bien, en la trazabilidad de la línea, adujo importante tener en cuenta la sentencia de tutela SU-195 de 2012, que abordó el tema del incremento punitivo contenido en la Ley 890 de 2004, para colegir que en ese precedente constitucional se optó por aplicar retroactivamente una nueva postura jurisprudencial de esta Corte a casos sucedidos antes del 18 de enero de 2012, esto es, la relativa a no aumentar las penas conforme a la Ley 890 de 2004.

De allí concluyó, que para los casos sucedidos entre el 1 de enero de 2005 y el 18 de enero de 2012 – juzgados y fallados antes del 21 de febrero de 2018 –, no les era aplicable el aumento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, por aplicación retroactiva de la providencia del 18 de enero de 2012, proferida dentro del proceso radicado 32764.

Conclusión equivalente a los eventos sucedidos entre el 1 de enero de 2005 y el 18 de enero de 2012 – juzgados y fallados con posterioridad al 21 de febrero de 2018 –, en estos casos, por

aplicación ultraactiva de la providencia del 18 de enero de 2012.

En síntesis, en este asunto, consideró que resultaron soslayados los principios a la igualdad y a la favorabilidad penal, al momento de realizar la dosificación punitiva, pues, se aplicó indebidamente el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, por lo que se hace necesario modificar el numeral 1° de la parte resolutive del fallo impugnado, para proceder a redosificar la pena, sin tener en cuenta el aumento punitivo referido.

2. Defensa

El apoderado judicial pregonó la atipicidad de la conducta objeto de investigación y condena. Hizo énfasis en que la esencia del reproche penal respecto del punible de tráfico de influencias, supone la utilización indebida de una posición dominante, que se materializa en un influjo psicológico sobre el influenciado.

No obstante, en este asunto PUENTES DÍAZ nunca realizó conductas tendientes a ejercer una fuerza moral sobre Carlos Albornoz y Omar Figueroa, para la designación de Zambrano Avella y Salcedo Velosa como depositarios de la maderera, y tampoco se valió de su condición de congresista para ese fin.

Así lo aseguraron Carlos Albornoz Guerrero y Omar Figueroa, en curso del juicio oral – únicos testigos directos en el presente asunto –, con manifestaciones contundentes que incluso se encuentran respaldadas con el contenido de las normas administrativas, a partir de las cuales se concluye que el proceso de selección de hojas de vida y nombramiento de los depositarios obedece a criterios legales que están íntimamente relacionados con varias etapas, *“en las que como única condición se exigía que las personas que quisieran participar de tal cargo no tuviesen antecedentes penales...cabe señalar que la invitación a participar estaba identificada dentro de la página web de la entidad bajo un proceso de público conocimiento, que el fallador desconoce al momento de condenar a mi defendido”*.

Dentro del proceso de nombramiento de los depositarios, continuó el censor, sí se reunió el comité de selección de hojas de vida, como lo demandan las resoluciones internas 0512 de 2007 y 1504 de 2009, tal cual consta en las actas No. 010 de agosto de 2008 y 04 de julio de 2010, y, dado que la invitación a participar estaba publicada en la página web de la entidad, la misma se entiende constante y permanente, *“no tenía que hacerse una invitación para cada uno de los nombramientos, para los años 2004 al 2010, dichas hojas de vida podían llegar en forma física a la entidad o mediante página web”*.

Seguidamente, manifestó que, contrario a lo enunciado por la “Sala Especial de Instrucción”, los requisitos para ostentar el cargo de depositario provisional no son los mismos que los del secuestre judicial; a pesar de esa errada afirmación de la primera instancia, tampoco puede perderse de vista que los depositarios tenían experiencia para llevar a cabo la gestión encomendada y carecían de circunstancias inhabilitantes o de incompatibilidad.

Sobre este tópico, señaló que la Sala valoró subjetivamente las hojas de vida de los depositarios y su preparación. A renglón seguido, procedió a citar la normativa que rige las dos figuras en comento, mencionando, acerca del depositario provisional, cómo la Ley 785 de 2002 y el Decreto 1461 de 2000 en su artículo 20, facultó al Director Nacional de la Dirección Nacional de Estupefacientes, para nombrar y remover a los depositarios provisionales, de manera discrecional, cuando la adecuada administración de los bienes lo exija.

Recordó que en el año 2004, bajo la administración del ex Fiscal General Mario Iguarán, al interior de la Dirección Nacional de Estupefacientes se expidió la resolución 0516 de 2007, mediante la cual se creó un comité de selección de hojas de vida, con el fin de recomendar al Director el nombre de alguna persona de las que hubiesen presentado hoja de vida, para ser depositario; dicho Comité estaría conformado

por el subdirector de bienes, el subdirector jurídico y los “*coordinadores de tipo de bien*”.

Posteriormente, en la administración de Juan Carlos Vives Menotti se mantuvo el comité, se efectuó invitación pública y se creó una lista de elegibles para la selección de los depositarios, cuya conformación sería modificada por Carlos Albornoz, “*elevando el rango del mismo con la vinculación de la Secretaría general, y adelantó una convocatoria permanente a través de la página web de la entidad*”, dirigida a todas las personas naturales y jurídicas que estuviesen interesadas en ser depositarias provisionales, para que se inscribieran en la entidad; así se continuaría con el registro de elegibles realizado en la administración anterior.

Así mismo, manifestó el censor, en la administración de Omar Figueroa se modificó el comité de selección de hojas de vida, que quedó integrado por el subdirector de bienes, el subdirector jurídico, un asesor del despacho y los coordinadores de cada tipo de bien.

En esencia, en esta administración se seguiría con el procedimiento de consulta de hojas de vida de las personas inscritas en el banco de currículos de la entidad, que era alimentado de manera constante desde el año 2004, con el fin de tener un número significativo de depositarios

provisionales, a fin de cubrir el cúmulo de bienes que administraba la DNE, para esos periodos.

A partir de tal procedimiento, el recurrente descartó vulneración de los procesos y procedimientos legales establecidos para el nombramiento de depositarios provisionales, dado que, en efecto, fue conformado el comité que obligaban las resoluciones, los nombrados cumplían los requisitos para el desempeño del cargo y no hubo presión indebida por parte del procesado.

Puso de presente que las investigaciones penales que cursan respecto de Albornoz Guerrero y Figueroa Reyes, no constituyen aspecto suficiente para tildar de mendaces sus declaraciones en este asunto, en lo que toca con la inexistencia de presiones indebidas por parte de PUENTES DÍAZ, y de la libre determinación en la designación de los depositarios provisionales Zambrano Avella y Salcedo Velosa.

De todas maneras, destacó, el tipo penal de tráfico de influencias no castiga la indebida selección de los depositarios por parte de Carlos Albornoz y Omar Figueroa, sino un comportamiento inadecuado de abuso de poder y de injerencia en la toma de una decisión, en cabeza de PUENTES DÍAZ, que es, precisamente, lo que se echa de menos en este asunto.

Agregó, en ese sentido, que la simple recomendación de un funcionario a otro no configura un abuso del cargo o del poder, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal⁵; menos aún en este evento, en el cual no existió una relación de jerarquía entre los supuestos sujetos pasivos del delito y PUENTES DÍAZ.

Puso de presente que el punible investigado, por ser de mera conducta, no requiere de la materialización de un resultado posterior, de suerte que la alusión a la relación personal con los depositarios, la fiesta y la contratación de personas cercanas al acusado, no son circunstancias indicativas de la comisión del delito, como erradamente lo consignó la Sala de primera instancia.

De manera más contundente, destacó el censor que ni siquiera se demostró que Zambrano Avella y Salcedo Velosa efectivamente hubiesen sido recomendados por PUENTES DÍAZ para el cargo de depositarios y, por otra parte, las visitas registradas por parte del acusado a la D.N.E., se suscitaron en desempeño de sus funciones como Representante a la Cámara por el departamento de Boyacá, para tratar temas de relevancia colectiva de su región.

Así, concluyó, aquí solo emergió acreditada una relación personal de PUENTES DÍAZ con Zambrano Avella y Salcedo Velosa – que además se predica de estos últimos con otros empleados

⁵ Rad 12846 de 2007.

de la maderera –, mas no una presión, injerencia o influencia indebida en relación con Carlos Albornoz y Omar Figueroa, por lo que, el fundamento para condenar emerge insustancial.

Fue enfático en señalar que no es cierto que la maderera se haya utilizado para adelantar proselitismo político en favor de PUENTES DÍAZ⁶, aserto que respalda con los testimonios de Edgar Suarique, Héctor Mauricio Caro y Segundo Horacio Cely Cely, como tampoco lo es, que la fiesta de finales del 2009, ofrecida por los directivos de la empresa a los empleados y sus familias, se haya utilizada para esos fines, pues, la presencia de su prohijado obedeció a la relación de noviazgo con Luisa Fernanda Vega Salamanca. En el evento saludó a las personas de manera espontánea, por tratarse de una figura pública.

Desde otra arista, hizo hincapié en la idoneidad de los depositarios provisionales para ejercer el cargo, derivada de sus estudios profesionales y experiencia en el manejo de recursos, especialmente, de Zambrano Avella; y en que, de todas maneras, PUENTES DÍAZ no tenía capacidad para influir en el comité que seleccionó a los prenombrados como depositarios, en la medida en que estos gozaban de autonomía en la selección respectiva.

⁶ Lo que corrobora Edgar Suarique, Héctor Mauricio Caro y Segundo Horacio Cely Cely

En armonía con lo expuesto, consideró creíble y válido el dicho de Carlos Albornoz, Omar Adolfo Figueroa y Luis Fernando Sáchica Méndez, sobre la necesidad de designar los depositarios de forma ágil para evitar que se arruinaran los bienes o se depreciara su valor comercial.

Finalmente, en lo que atañe a la designación de Luisa Fernanda Vega Salamanca, quien nunca negó ser pareja sentimental de PUENTES DÍAZ, indicó que ella trabajaba en la maderera antes de que los prenombrados fuesen encargados como depositarios provisionales; la modificación del salario de aquella, en un aumento del 1.5% de comisiones sobre las ventas, se debió a una petición de un funcionario de la DNE, a más que se trata de un factor salarial que se ajusta a la legalidad.

La utilización de vales de la empresa para el suministro de gasolina a los automóviles de PUENTES DÍAZ, la explicó el censor en razón a que Vega Salamanca debía desplazarse a diferentes lugares, a visitar clientes, dialogar con proveedores y obtener madera, lo cual, en muchas ocasiones, se realizaba en zonas de difícil acceso, *“lo que requería transportarse en vehículos condicionados para estos sitios, situación que explica que se le prestaran automóviles para su transporte en los que efectivamente la gasolina se pagaba con vales de la empresa, porque por lógica quien se veía beneficiado era la empresa y por lo tanto allí no había ningún interés ilícito o un provecho personal del Representante,*

simplemente le preocupaba el bienestar y seguridad de su novia al ser sitios apartados”.

La propaganda política que se atribuyó a la actuación de Luisa Fernanda Vega en la maderera, no tuvo acreditación en el proceso; por el contrario, se acreditó que existían operarios al interior de la compañía que sí querían afectar el buen nombre de la empresa, como César Augusto Mora, quien resultó vinculado en el hurto de maderas.

En suma, para el recurrente no se estableció en la sentencia, el grado de certeza requerido para condenar, pues, no existe prueba de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentó la supuesta influencia indebida.

En esos términos solicitó que se absuelva a GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, por el delito acusado por atipicidad de la conducta o, subsidiariamente, por duda razonable.

No obstante lo anterior, en el evento de que la condena fuese confirmada, pidió la inaplicación del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, en tanto, la interpretación asumida por la Sala a quo con fundamento en el precedente del 27 de septiembre de 2017, resulta desfavorable y, por lo tanto, no se puede aplicar retroactivamente respecto de hechos acaecidos antes de su emisión.

La reducción de la sanción por la inaplicación de tal normatividad conlleva a la necesidad de conceder la prisión domiciliaria a PUENTES DÍAZ, en consideración al cumplimiento del requisito objetivo.

Con todo, de cara al contenido del artículo 3° del artículo 68A de la Ley 599 de 2000, consideró, la prisión domiciliaria en relación con PUENTES DÍAZ es procedente por remisión al numeral 4° del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, toda vez que, padece de cáncer de mieloma múltiple, tal como lo ha certificado la médica Mónica Duarte Romero⁷, y además, el artículo 68A fue introducido al ordenamiento procesal penal mediante la Ley 1709 de 2014, esto es, en época posterior a la época de comisión del supuesto delito - años 2008 y 2010 -.

TRASLADO A NO RECURRENTES

Según se menciona en el auto de 12 de noviembre de 2021, a través del cual se conceden en el efecto suspensivo los recursos de apelación promovidos, dentro del término concedido a los no recurrentes no se recibió memorial alguno.

⁷ Documento anexo al escrito de sustentación de apelación. Folio 749. Cuaderno de la Corte No 4.

CONSIDERACIONES

Como lo dispone, en su tercer inciso, el artículo 186 de la Constitución Política (modificado por el Artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2018), contra las sentencias proferidas por la Sala Especial de Primera Instancia procede el recurso de apelación, cuyo conocimiento, según el mismo precepto, corresponde a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

En este caso, el delegado del Ministerio Público y la defensa interpusieron y sustentaron recurso de apelación contra la sentencia emitida por la Sala Especial de Primera Instancia el 14 de octubre de 2021, mediante la cual se declaró penalmente responsable a GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, en su condición de ex Representante a la Cámara, por la comisión del delito de tráfico de influencias de servidor público, razón por la cual, es competente la Sala de Casación Penal de la Corte para conocer del mismo.

Así, en aplicación del principio de limitación, la Sala procederá a efectuar el correspondiente análisis, a fin de determinar si, como lo concluyó el *a quo*, GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, en su condición de Representante a la Cámara por el departamento de Boyacá durante el periodo comprendido entre los años 2008 y 2010, incurrió en la comisión del delito de tráfico de influencias de servidor público, al intervenir de manera indebida en la designación

de los depositarios provisionales de la Inmunizadora Maderas de Oriente, para así ejercer control de la compañía y realizar actos contrarios a derecho.

De llegar a una conclusión positiva sobre ello, se estudiará el objeto de recurso elevado por el delegado del Ministerio Público, mencionado también por defensa, referido a la dosificación punitiva.

1. Del delito de tráfico de influencias de servidor público.

La conducta punible por la que la Sala especial de Primera Instancia atribuyó responsabilidad penal al procesado GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, corresponde al tráfico de influencias de servidor público, cuya descripción típica obra en el artículo 411 del Código Penal –para el presente caso resulta aplicable en su redacción original –, en los siguientes términos:

“El servidor público que utilice indebidamente, en provecho propio o de un tercero, influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, con el fin de obtener cualquier beneficio de parte de servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años”.

El delito de tráfico de influencias de servidor público es un tipo penal de sujeto activo calificado, en tanto, solamente puede ser ejecutor material de este comportamiento quien ostente la condición de servidor público e incurra en un ejercicio indebido del cargo o de la función.

La misma cualificación especial se exige del sujeto pasivo de la conducta –el Estado–, al tiempo que, se requiere de manera imprescindible, como objeto material personal del punible, otro servidor público que tenga a su cargo asunto sobre el cual precisamente recaiga el interés del influenciador, quien ejerce, en consecuencia, el poder que se deriva de su cargo o de su función.

El tipo penal introduce como verbo rector “*utilizar*”, acepción que denota “*hacer que una cosa sirva para algo*”⁸ seguido del adjetivo “*indebidamente*”. Ello supone, que no basta que se utilice la influencia sino que ésta debe ser ajena a los parámetros de comportamiento de todo servidor público, consagrados en la Constitución, las leyes y los reglamentos.

Ahora bien, acerca del significado de “*influencia*”, la Real Academia Española trae como definición: “*persona con poder o autoridad en cuya intervención se puede obtener una ventaja, favor o beneficio*”.

⁸ Diccionario esencial de la lengua española (RAE).

Las características de la influencia, en concreto, se contraen a lo siguiente⁹:

- (i) debe ser cierta y real su existencia, con la entidad y potencialidad suficiente para llegar a influir en el otro, que trascienda en un verdadero abuso de poder; de ahí que la influencia simulada, falsa o mentirosa, no haya quedado penalizada en este tipo, pues, no se puede abusar de lo que no se tiene;
- (ii) no cualquier influencia es delictiva, debe ser utilizada indebidamente;
- (iii) lo indebido, como elemento normativo del tipo, es aquello que no está conforme con los parámetros de conducta de los servidores públicos; estos parámetros se encuentran precisados en la Constitución, la ley o los reglamentos, a través de regulaciones concretas, o derivan de los principios gobiernan la administración pública.

Además de lo indebido en la utilización de la influencia, es muy significativo poner de presente que, **la conducta del influenciador adquiere relevancia penal con el simple acto de anteponer o presentar la condición de servidor público derivado del ejercicio del cargo o de la función o con ocasión del mismo, sin que importe el impacto o**

⁹ CSJ SP14623, Rad. 36282

consecuencias en el destinatario, ubicando el delito en aquellos denominados de mera conducta, en tanto que no se requiere la consecución del resultado, esto es, el éxito en la gestión del influenciado o la aceptación del requerimiento por parte de éste, basta que se despliegue el acto de la indebida influencia para consumir el delito¹⁰.

Así lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte (CSJ SP, 27 sep. 2012, rad. 37322):

[...] el tipo penal de tráfico de influencias no requiere para su estructuración de remuneración o lucro, pues indistintamente que se reciba o no un beneficio económico, el comportamiento delictivo se consume en el mismo instante en que se utiliza indebidamente la influencia. Ahora, cuando por la influencia se recibe el dinero como pago, compensación o remuneración de la ilícita gestión, se genera, además, una afrenta autónoma e independiente al interés tutelado.

La conducta del traficante de influencias es determinable y autónoma, en cuanto, emerge consecuencia del ejercicio indebido de su posición preponderante de poder o superioridad, razón por la cual, para la estructuración del delito de tráfico de influencias no es necesario establecer si el propósito o finalidad de la indebida influencia comporta la realización de otras actividades delictivas.

¹⁰ SP 14623 Oct 27 2014. Rad. 34282

Pero, si el influenciador, además de influir indebidamente, realiza actos ilícitos sucesivos e independientes, destinados a cristalizar o materializar sus propósitos y finalidades, se tipificarían otros delitos, por ejemplo, el traficante de influencias cuya finalidad está en que se falsifiquen documentos y esto se lleva a cabo, respondería por el tráfico de influencias y por la falsedad documental como autor o partícipe, según el caso; igual sucedería si la influencia se ejerce con el fin de apoderarse de bienes públicos, responde por el tráfico de influencias y por peculado, siempre que se den los elementos de la determinación.

Por su parte, el servidor público influenciado puede aparecer como la víctima o, dependiendo del comportamiento que despliegue a partir de ese momento para que el propósito de la influencia se lleve a cabo, su conducta puede pasar a ser típica.

En cuanto se refiere al objeto jurídico y la antijuridicidad material del tráfico de influencias, esto es, la protección del correcto funcionamiento de la administración pública, particularmente se enfoca a sancionar al servidor público que pretenda derivar de su investidura privilegios o provechos indebidos para él o para un tercero, quebrando la moralidad, imparcialidad, neutralidad, transparencia e igualdad, que se espera recibir de la administración pública,

y deformando los fines del Estado y la prevalencia del interés general.

La jurisprudencia reiterada de la Sala ha identificado, con base en la descripción típica anterior, los siguientes elementos de esa conducta (CSJ. AP, jul. 27 de 2016, rad. 28202):

“a) Que el sujeto agente sea un servidor público, esto es, una persona que esté vinculada con el Estado en forma permanente, provisional o transitoria.

b) Que dicho servidor haga uso indebido de influencias derivadas del ejercicio de su cargo o función. Es decir, que aprovechando la autoridad de que está investido, por su calidad de servidor público, ejerza unas determinadas influencias.

c) El uso de la indebida influencia puede darse bien en provecho del mismo servidor que la ejerce, o bien en provecho de un tercero (...).

d) La utilización indebida de la influencia, debe tener como propósito el obtener un beneficio de parte de otro servidor público, sobre un asunto que éste conozca o vaya a conocer.

O lo que es lo mismo, la influencia mal utilizada, para estructurar el punible, debe ejercerse para que otro servidor del Estado haga u omita un acto propio de sus funciones, esto es, que esté dentro del resorte de su cargo. (CSJ SP 25 Sep 2013, Rad. 28141; AP, 2 Mar 2005, Rad. 21678 y 21 Jul 2011, Rad. 34908, entre otros)”.

Así, el delito de tráfico de influencias de servidor público comporta la utilización indebida de la posición preponderante que el cargo le otorga al sujeto agente, quien, debido al interés privado que a nombre propio o de un tercero le asiste en un asunto, el cual corresponde conocer

a otro funcionario, ejerce sobre él «*un influjo psicológico el cual lleva al influenciado a realizar la actuación que no efectuaría de no ser por la calidad de quien se lo solicita, sin que necesariamente deba tratarse de un subalterno(...)* Es el efectivo uso inadecuado de la autoridad, de la investidura que ejerce una presión psicológica en el influenciado, precisamente por esa investidura. Se trata de una sugestión, de una instigación que altera el proceso motivador de quien conoce el asunto» (CSJ AP 27 Abr. 2011, rad. 30682, reiterada en CSJ SP 21 Sep. 2011, rad. 35331).

Ese aspecto desarrollado por la jurisprudencia de la Corte¹¹, referente al abuso de poder del funcionario que se yergue en elemento fundamental del delito de tráfico de influencias, se sugiere en la descripción de las dos modalidades del delito de tráfico de influencias, que prevé el artículo 18 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, ratificada en Colombia a través de la Ley 970 del 13 de julio de 2005, a saber:

“a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público o a cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido con el fin de que el funcionario público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido que redunde en provecho del instigador original del acto o de cualquier otra persona;

¹¹ Cfr. CSJ SP 12846 de 2017. Rad. 46484

“b) La solicitud o aceptación por un funcionario público o cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o el de otra persona con el fin de que el funcionario público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido”.

Como se puede apreciar, en las dos variantes comportamentales, aunque presentan evidentes divergencias con el tipo penal de la legislación colombiana, se incluye expresamente el elemento relacionado con el “*abuso*” de poder del funcionario que realiza la influencia, sirviendo estas definiciones como importante norte para interpretar el alcance del delito del estatuto sustantivo nacional, en tanto, el Estado colombiano, como ya se precisó, se adscribió a esta Convención.

En otras legislaciones, como la española, el elemento se ha incorporado a la descripción típica.

Así, en la primera tipología de tráfico de influencias prevista en el artículo 428 del Código Penal español –para los casos en que el sujeto activo es un servidor público— se señala que la conducta se configura cuando éste influyere en otro funcionario *“prevaliéndose del ejercicio de las facultades de su cargo o de cualquier otra situación derivada de su relación personal o jerárquica con éste o con otro funcionario o autoridad para conseguir una resolución que le pueda generar*

directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero”.

El tratadista Muñoz Conde, al referirse a este componente del tipo penal de la legislación española, también incluido en la segunda modalidad de tráfico de influencias (art. 429), que reprime la conducta del particular, subrayó que *“lo que los artículos 428 y 429 sancionan es el ‘influir’ ‘prevaliéndose’, es decir, y éste es, a mi juicio, el elemento más importante, abusando de una situación de superioridad originada por cualquier causa. En el caso de que el sujeto activo de esa influencia sea un funcionario o autoridad, el prevalimiento se puede derivar del propio cargo que ejerce: superioridad en el orden jerárquico o político respecto al funcionario o autoridad sobre el que influye. Pero tanto en el caso del funcionario o autoridad, como especialmente en el de particular puede ser suficiente que el prevalimiento se derive de la relación personal con el funcionario o autoridad sobre el que influye”*¹².

Dicho lo anterior, para afrontar el debate propuesto en la censura elevada por el defensor, la Corte debe abordar los medios probatorios relevantes que, como señala el artículo 238 del estatuto procesal – Ley 600 de 2000 –, deberán ser

¹² MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal, Parte Especial. Undécima edición. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 882.

analizados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Punto de partida son los hechos que no fueron controvertidos por la defensa en el recurso de alzada y que encuentran respaldo en el caudal probatorio practicado en curso de la investigación y juzgamiento.

En primer lugar, se tiene que la Fiscalía 28 de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, a través de resolución de inicio del 9 de febrero de 2007, dejó a disposición de la Dirección Nacional de Estupefacientes – DNE –, bienes del ciudadano Manuel Abajó Abajó, entre otros, la sociedad Inmunizadora de Maderas de Oriente, ubicada en Tunja, Boyacá.

Así mismo, fue acreditado que los señores Carlos Salvador Albornoz Guerrero y Omar Adolfo Figueroa Reyes, fungieron como directores de la DNE en los años 2008 y 2010, respectivamente. El segundo, para la época de regencia de Carlos Albornoz Guerrero, actuaba en la unidad administrativa como Subdirector de Bienes.

Al interior de la DNE, con resolución 1240 de 22 de septiembre de 2008, expedida por Figueroa Reyes como Subdirector, se revocó el nombramiento inicialmente realizado respecto de Edna Magaly Lara Mendoza, como

depositaria de la sociedad Inmunizadora de Maderas de Oriente, y se designó en esa misma calidad a Tomás Alfonso Zambrano Avella.

Años después, bajo la dirección de Omar Adolfo Figueroa Reyes, la DNE expidió la resolución de nombramiento 1161 de 29 de junio de 2010, firmada por Luis Fernando Sáchica Méndez, a través de la cual designó a Eduardo Salcedo Velosa, también como depositario provisional de esa sociedad.

Por otra parte, GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ se desempeñó como Representante a la Cámara en los períodos 2006-2010 y 2010-2014, por el Departamento de Boyacá, es decir, no existe duda alguna sobre la calidad de servidor público para la época de los acontecimientos¹³, tanto del sujeto activo, como de los destinatarios de la influencia indebida.

El defensor asegura que PUENTES DÍAZ nunca realizó conductas tendientes a ejercer una fuerza moral sobre Carlos Albornoz y Omar Figueroa, para la designación de Zambrano Avella y Salcedo Velosa, como depositarios de la maderera, y que tampoco se valió de su condición de congresista, para ese fin.

¹³ Cfr. Folios 11 a 13 del cuaderno original N. 1 de Instrucción.

Sin embargo, la Sala verifica que las pruebas demuestran lo contrario.

Así, el testigo Omar Figueroa Reyes – subdirector de bienes para el año 2008 y director de la DNE para el año 2010 –, comunicó en sesión de audiencia pública de juzgamiento del 20 de enero de 2020¹⁴, que efectivamente conoció a GUSTAVO PUENTES DÍAZ, porque ambos eran oriundos del mismo lugar – Sogamoso –, y que por tal razón, desde hacía muchos años atrás se distinguían. Sin embargo, fue enfático en sostener que nunca tuvieron una relación personal y menos aún una amistad cercana, ni con él ni con su familia.

De manera exacta, lo que dijo en esa oportunidad fue:

“Conozco al Dr. Gustavo Puentes, eh, relación digámoslo así personal, no hemos tenido, lo conozco desde hace muchos años porque somos de la misma ciudad, de la ciudad de Sogamoso, vivimos como en el mismo entorno social, pero nunca tuvimos una amistad cercana con el Dr. Gustavo Puentes ni con su familia. Lo conozco por las circunstancias que rodean la ciudad donde somos de origen”.

De su dicho se extracta que no hubo nunca trato distinto al que se predica entre personas que eventualmente coincidieron en diferentes lugares, por habitar la misma ciudad por muchos años.

¹⁴ Récord 1:08:20

Sin embargo, se ha demostrado que el contacto entre Omar Figueroa y PUENTES DÍAZ, desborda los simples encuentros de vecindad.

El acusado GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ¹⁵, al brindar su versión de los sucesos investigados, a la pregunta del defensor atinente a que si, en su condición de representante a la cámara, realizó algún acto de injerencia respecto de los directores de la DNE, para que se designara como depositarios de la inmunizadora de maderas del oriente, a Tomás Alfonso Zambrano o a Eduardo Salcedo Velosa, respondió:

“Absolutamente ningún tipo de acto ni de solicitud ni mucho menos de presión para que así fuera”.

En seguida, el defensor preguntó:

“¿Pero en el expediente obran constancias de que usted visitó la DNE, con qué motivo lo hizo?”

Responde:

*No solamente a la DNE, lo hacemos en nuestra condición de voceros y de delegados de las comunidades boyacenses, particularmente a la DNE, la visite en muchas ocasiones, en ese entonces ella entregaba para usufructo de las entidades públicas como los municipios, algunos de los bienes que les eran entregados por la justicia en custodia para que ellos pudieran ser utilizados, en el caso de vehículos que fueron entregados para el uso de las alcaldías municipales, ambulancias (...) **a la DNE acudíamos en***

¹⁵ Récord 0:29:30. Sesión de audiencia pública de juzgamiento del 20 de enero de 2020.

compañía de alcaldes y de gerentes de institutos públicos para solicitar que ella nos permitiera utilizar para el bien público alguno de los bienes que mantenía en su custodia”.

De esas visitas realizadas por GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ a la DNE, se aportaron al plenario los correspondientes soportes documentales, de los que, para el efecto, interesa destacar los siguientes:

Con fecha 6 de octubre de 2008, se registra un ingreso a la DNE por parte de PUENTES DÍAZ, a la dependencia de bienes, específicamente, a la oficina de Omar Adolfo Figueroa; evento que se repite al siguiente mes, el 11 de noviembre de 2008, en la que consta visita al mismo funcionario.

Para el siguiente año, PUENTES DÍAZ ingresó en los meses de marzo, abril, mayo y julio, a la misma dependencia.

Cabe destacar que, de esas fechas, cuatro son cercanas a la designación de Eduardo Salcedo Velosa como depositario provisional, en la época en la cual Omar Figueroa era el Director de la Dirección Nacional de Estupefacientes. Posterior al nombramiento, no constan más visitas.

Es insólito que Omar Adolfo Figueroa no relatara aspectos relacionados con las visitas de GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, a su oficina, si en verdad no hubiese ningún acercamiento indebido en ese proceder.

Ninguna razón, distinta a ocultar el verdadero motivo de la presencia de PUENTES DÍAZ en su oficina – no diverso del propósito de influir directamente en el nombramiento del candidato a depositario provisional de la inmunizadora de madera, esto es, Eduardo Salcedo Velosa – , puede significar que el testigo pasara por alto tan importantes encuentros y, en cambio, sostuviera que el único trato predicado con PUENTES DÍAZ, se derivó del reconocimiento del aforado en lugares de la ciudad natal.

Ese trato, más allá del que se pueda catalogar distante, como el que se predica de apenas un par de coterráneos, fue ampliado por el propio PUENTES DÍAZ, en manifestación que desvirtúa completamente el interés del testigo por mostrar ajenidad con el procesado.

En este sentido, el propósito evidente por eludir los reiterados contactos en su oficina, advierte que, en efecto, estos no tuvieron el propósito loable predicado por el procesado y, en lugar de ello, verifica trascendente el indicio que refleja la coincidencia entre las visitas y el nombramiento en cuestión, hasta explicar por qué, ocurrido este, no continuaron las mismas.

Como bien puede advertirse de su testimonio, el procesado admitió haber comparecido a la DNE en múltiples oportunidades, sólo que intentó justificarlas con el desempeño de labores propias de su cargo como representante a la cámara.

Por lo demás la justificación esbozada por el procesado se debilita profundamente cuando se advierte que, pese a lo dicho por él -que esos ingresos a la DNE lo fueron en compañía de alcaldes y gerentes de institutos públicos-, ninguno de los funcionarios visitados – Omar Figueroa y Carlos Albornoz – aludió a la presencia de más personas, cuando atendieron a PUENTES DÍAZ en sus dependencias; el extremo defensivo tampoco allegó prueba alguna a partir de la cual se corroborara lo dicho por el acusado.

Es así como, Carlos Salvador Albornoz Guerrero, el 20 de enero de 2020, admitió a la Sala Especial de primera instancia que conocía a PUENTES DÍAZ, y manifestó que no tuvo ninguna presión indebida por parte del aforado, al tiempo que indicó *“si fue una o dos veces a mi despacho el representante aquí presente, no fueron más”*¹⁶.

Durante su declaración, refirió que muchos parlamentarios acudieron a su despacho *“a pedir”*, como también los hicieron otros servidores públicos, entre ellos, el ex Procurador Jaime Bernal Cuéllar y el Ex Vice Fiscal Alfonso Valdivieso.

En ese sentido, evocó su época como senador del partido conservador, durante 24 años, y aseguró que entendió, en ese entonces, que la tarea de un congresista era ir a golpear

¹⁶ Récord 0:53:22

puertas de los despachos públicos, como él lo hizo, en su misión de *“tratar de conseguir cosas para mi departamento, porque yo entendí que uno era el puente entre el gobierno lejano muchas veces y la provincia”*.

Y continuó:

“Cuando yo fui senador, recuerdo que en alguna reunión social tuve la oportunidad de conocer a un señor, y me dijo mire es que yo trabajo en la Dirección Nacional de Estupefacientes. ¡Ah! le dije, algo he oído yo de eso y eso que es, más o menos me contó y me dijo mire Dr., yo le puedo ayudar, usted no tiene alcaldes o entidades allá en su departamento que necesiten vehículos?”

Y yo pues, imagínese, claro que sí, mire, llene este formatico y me lo trae y yo les ayudo. Y yo que contento. En Nariño, yo hice fama de ser el que conseguía carros para los pobres alcaldes de los 64 municipios que tiene ese departamento.

Después, cuando llegué a la DNE, me di cuenta que ese funcionario no me hacía un favor, su señoría, yo se lo estaba haciendo a él, ¿sabe por qué? Porque eran millares los vehículos incautados que se podrían en los patios de las Direcciones de Tránsito Departamentales.

(...) Cuando yo llego a la DNE, claro que llegan congresistas, y llegan periodistas y llegan altos funcionarios del estado. En mi despacho yo atendí al vice fiscal el Dr.... Valdivieso, y no fue a saludarme, el ex procurador Jaime Bernal Cuellar allá estuvo, y no fue a saludarme, fueron a pedir, pero no a pedir cosas delictivas...no”.

Carlos Salvador Albornoz hizo un ingente esfuerzo por *normalizar* la presencia de PUNTES DÍAZ en las instalaciones de la DNE, particularmente, en su despacho, desde luego, porque sabía que existía un registro de entradas en la entidad, que da cuenta de la presencia del procesado,

en varias oportunidades, precisamente, en la dirección, en el despacho del testigo, para ese entonces, Director de la DNE. Esos registros datan del 5 de marzo, 2 de abril, 18 de agosto y 17 de diciembre, todas del año 2008.

Sin embargo, se insiste, para la Sala resulta extraño que el testigo nunca haya hecho mención de que esas visitas para “*pedir*”, fueran realizadas por PUENTES DÍAZ con algún burgomaestre o funcionario de entidad perteneciente al departamento representado, como enfáticamente lo aseguró el propio procesado, y se erige absurdo, también, que no exista constancia alguna de gestión, trámite o, en términos de Albornoz Guerrero, *formulario* de la entidad, que soporte ese interés de PUENTES DÍAZ en la adjudicación de bienes para beneficio y el servicio del departamento de Boyacá.

Por lo demás, si, en palabras de Albornoz, quien pedía le hacía un favor a la DNE, dada la alta cantidad de vehículos inmovilizados, tampoco se allegó algún elemento de prueba que verificara la entrega de automotores a los alcaldes buscados favorecer por el procesado.

Destáquese que es un periodo amplio – 2008-2010 – en el cual PUENTES DÍAZ visitó la DNE, sin que exista rastro documentado de los bienes que se dice fue a pedir en beneficio de la comunidad, como tampoco de más personas que lo acompañaran en ese propósito, pese a que sería de fácil acreditación lo relativo al uso de alguno de los bienes

custodiados por la DNE, en la medida en que el trámite habría sido documentado.

Lo anterior, aclara la Sala, no se afirma bajo la consideración de que la manifestación en sí misma no tenga la potencialidad de demostrar algún aspecto de los que interesan en este caso para el derecho penal, sino, por cuanto, tales visitas encuentran una adecuada explicación, esta sí verificada, en el particular interés que le asistía a PUENTES DÍAZ de que fuesen personas cercanas a él quienes ocuparan los cargos de depositarios provisionales, para así poder ejercer dentro de la maderera, gestiones que le favorecieran.

En ese orden, emerge acreditado que PUENTES DÍAZ sí guardaba una relación, si no cercana, al menos frecuente, con Carlos Albornoz Guerrero y Omar Adolfo Figueroa Reyes, de la cual surgió la designación de los depositarios Tomás Alfonso Zambrano Avella y Eduardo Salcedo Velosa.

Es preciso, en este punto, mencionar que no es necesario, y en ello coincide la Sala con el censor, que para efectos de tener por acreditado el tipo penal de tráfico de influencias de servidor público, efectivamente se realice o se consume lo pretendido, dado que, como quedó explicado líneas más arriba, se trata de un delito de mera conducta que satisface todos sus elementos típicos con el simple acto de anteponer o presentar la condición de servidor público derivado del ejercicio del cargo o de la función o con ocasión

del mismo, sin que importe el impacto o consecuencias en el destinatario.

Encuentra la Corte que, si bien, existía un trámite reglado en las resoluciones expedidas al interior de la DNE, a través de las cuales se definió un sistema *objetivo* de selección de depositarios, en algo coincidente con un proceso licitatorio, de todos modos, acorde con lo relatado por Carlos Albornoz Guerrero, la discrecionalidad del Director para designar los depositarios provisionales se mantuvo vigente durante todo el tiempo en que operó la Dirección Nacional de Estupefacientes.

La importancia de resaltar dicha discrecionalidad radica en que, el sistema de selección aludido por el recurrente no era de aplicación del todo obligatoria, razón por la cual emergen impertinentes los argumentos de la defensa tendientes a demostrar cada paso que debía operar en la selección, para, así, a tratar de delimitar dentro de ellos el nombramiento de los depositarios Tomás Zambrano Avella y Eduardo Salcedo Velosa, cuando lo cierto es que, finalmente, la orden o directriz de nombrar, por lo menos a Eduardo Salcedo Velosa, provino directamente de la dirección de la entidad, tornando innecesarios o intrascendentes los pasos en cuestión.

Así lo sostuvo Luis Fernando Sáchica Méndez¹⁷ - subdirector de bienes de la DNE para la época de regencia de Omar Figueroa – en sesión de audiencia pública de juzgamiento del 20 de enero de 2020, cuando indicó que no había un proceso ni un procedimiento estandarizado u obligatorio para la elección de depositarios provisionales, *“es más hasta que terminó la DNE nunca hubo un proceso ni un procedimiento debidamente establecido en la ley”*.

En el mismo sentido, el deponente agregó que una de las maneras de recolectar hojas de vida, era recibéndolas directamente en el despacho del director, como en efecto sucedió, de suerte que *“nunca existió un proceso ni un procedimiento establecido en la norma para el nombramiento de depositarios provisionales”*.

De la misma manera, continuó, *“para la remoción de los depositarios provisionales, tampoco había procedimiento establecido en la norma que dijera el por qué (...). En este caso, según se observa en la misma resolución, el depositario provisional Tomas Alfonso Zambrano Avella, el día 10 de junio con comunicación dirigida al director nacional de estupefacientes presentó su renuncia irrevocable al cargo de secuestre judicial, llamado en la DNE depositario provisional, por eso hubo la necesidad de nombrar su reemplazo.*

¹⁷ Récord 0:16:35. Sesión de audiencia pública de juzgamiento del 20 de enero de 2022.

De dicho trámite se informó a la dirección y de allí se tomó la determinación de nombrar otro depositario provisional¹⁸, esto es, a Eduardo Salcedo Velosa.

Ahora bien, más allá de comprender que el delito por el cual es juzgado PUENTES DÍAZ, asoma de mera conducta, la realidad de lo que ocurrió al interior de la maderera, luego de las visitas realizadas por PUENTES DÍAZ a la DNE, en vísperas de los nombramientos de ambos depositarios, en los años 2008 y 2010, tiene como denominador común la intervención directa o indirecta de PUENTES DÍAZ en la inmunizadora, a través del despliegue de actos de diversa naturaleza, que permiten *corroborar* que este sí ejerció influencias sobre Carlos Albornoz Guerrero, y después, sobre Omar Adolfo Figueroa, para lograr que las personas por él recomendadas o sugeridas, fuesen nombradas en calidad de depositarios, para así facilitar su indebida intromisión en la Inmunizadora de Maderas del Oriente.

Para responder a la tesis del recurrente, es necesario afirmar que, si bien, esos actos posteriores no delimitan la consumación del delito examinado, sí tienen un efecto probatorio contundente, a fin de verificar, con los actos posteriores, que de verdad el acusado sí intervino en dichos nombramientos y después los usufructuó.

¹⁸ Récord 24:09 ídem

Por supuesto, no hay un elemento que de manera directa demuestre que fue PUENTES DÍAZ quien postuló los nombres de Tomás Zambrano y Eduardo Velosa como depositarios, entre otras razones, porque la naturaleza delictiva del hecho, que por igual vincula penalmente al solicitante y los destinatarios de la petición, impide contar con elemento testimonial expreso.

No obstante, existen varios hechos demostrados, a partir de los cuales es dable construir la conclusión, como lo coligió con acierto la primera instancia.

PUENTES DÍAZ era amigo de los depositarios desde antes del año 2008. Así lo admitió Tomás Zambrano Avella¹⁹, quien reconoció su cercanía con el representante a la cámara, a través de la relación personal con sus primas y la “tía Raquel”. Precisó que respaldó al parlamentario en elecciones locales y que lo acompañó en asunto políticos.

Así mismo, reconoció su relación familiar con el procesado, dado que su madre le vendió un Renault Megan de placas NOT 508 en año 2006, como también lo aceptó PUENTES DÍAZ en diligencia de indagatoria llevada a cabo el 9 de junio de 2014.

En lo que atañe a Eduardo Salcedo Velosa, tal como se expuso en la decisión de primera instancia, el vínculo de

¹⁹ Testimonio 21 de febrero de 2013. Récord: a partir del minuto 57:10.

cercanía con el acusado es notorio y se deriva del año 2007, cuando el depositario trabajó en la Unidad de Trabajo Legislativo del congresista como asesor II, específicamente, desde el 4 de agosto de 2007, hasta el 31 de agosto de 2010, de acuerdo con la certificación de la jefe de personal de la Cámara de Representantes.

De acuerdo con su dicho²⁰, sus funciones en la unidad legislativa consistían en realizar gestión política en favor de PUENTES DÍAZ.

Nombrados sus conocidos, el procesado tuvo injerencia en la administración de la inmunizadora, con el auspicio de los depositarios.

Así lo aseguró un importante número de operarios de la maderera, esto es, Baudilio Mariño Guío, César Augusto Mora Cárdenas, Edgar Suarique Vargas, José Abel Cuchimaque, Germán Alcides Rodríguez Amorocho, Wilder Fernando García González y Henry Sánchez Umba, quienes, sin motivos para perjudicar al acusado, declararon los días 18, 19 y 25 de junio de 2013, que, entre otras injerencias propiciadas por PUENTES DÍAZ en asuntos internos de la sociedad, estuvo la de participar de la celebración de fin de año de la empresa, para realizar proselitismo político en su favor, dada la candidatura al Congreso de la República.

²⁰ Testimonio rendido el 27 de marzo de 2014. Récord 3:38.

En el mismo sentido, puntualmente, Ricardo Sánchez Fonseca – operario –, aseguró que vio a PUENTES DÍAZ, en 4 ocasiones, visitando la maderera, en rol de inspector del manejo de las máquinas de producción, en tanto, le preguntó en una de esas oportunidades por el funcionamiento de un aparato nuevo y, según lo indica Wilder Fernando García, le ordenaron activar la herramienta para que el acusado observara su operación.

De igual forma, Germán Alcides Rodríguez afirmó que PUENTES DÍAZ le “colaboró” con su vinculación laboral en la maderera, por lo que realizó proselitismo en su favor, bajo el entendido que su continuidad laboral dependía del apoyo del aforado²¹.

La manifestación fue corroborada por Manuel Fernando Zapata Cárdenas, quien indicó que la compañera sentimental de PUENTES DÍAZ, “doña Luisa Fernanda”, les decía que la estabilidad laboral dependía de que votaran por el parlamentario, sentido en el cual declaró Wilfredo Numpaque, quien fue contundente en señalar que, de manera explícita, se hizo la solicitud para votar por PUENTES DÍAZ²²

Se dijo, por cuenta del censor, que existían operarios al interior de la compañía que de manera mancomunada querían afectar el buen nombre de la empresa – como así lo sugirió también el acusado en su declaración –, para así poner en

²¹ Testimonio rendido el 19 de junio de 2013. A partir del récord 5:26

²² Testimonio rendido el 27 de marzo de 2014. Récord 12:11

duda la credibilidad de los operarios que concurrieron a declarar, los cuales, al unísono, permitieron entrever el mando o la injerencia que tuvo PUENTES DÍAZ en la inmunizadora de madera, desde que los prenombrados depositarios fueron designados en su administración.

No obstante, la prosperidad de dicho argumento apenas se soporta en su sola proposición, pues, a más de no allegar elementos de convicción, tampoco argumentó respecto de esa aserción.

Así las cosas, el propósito de PUENTES DÍAZ, a partir de la obtenida designación de los depositarios provisionales, que conocía, con quienes guardaba amistad y a quienes podía manipular a su antojo, es palmario, pues no de otra manera hubiese podido intervenir en la maderera para hacer proselitismo político, entregar empleos, brindar posibilidades de estabilidad e incluso injerir en su funcionamiento, dado que, necesariamente, debía contar con el aval de los encargados de su administración.

Aunado a lo anterior, el control burocrático que ejerció PUENTES DÍAZ sobre la inmunizadora de madera se desplegó también mediante la vinculación o contratación de personas cercanas a él, incluido el aumento salarial que obtuvo Luisa Fernanda Vega Salamanca, su compañera sentimental, quien laboraba en dicha inmunizadora, pues, durante la administración de Zambrano Avella, pasó a recibir como

salario un 1.5% del total de las ventas efectuadas directamente por ella, en su calidad de directora comercial²³

El señor Gustavo Elí Pirazán Peña suscribió contratos de prestación de servicios profesionales por valor de 36 millones de pesos anuales, a cambio de prestar asesoría jurídica a la empresa, durante el periodo en que Zambrano Avella y Salcedo Velosa fungieron como depositarios provisionales²⁴.

El vínculo cercano entre el contratista y PUENTES DÍAZ fue advertido por varios trabajadores²⁵ del lugar e incluso admitido por ellos²⁶, al punto que, fue en una finca de propiedad del acusado que se desarrolló la fiesta de fin de año, en diciembre de 2009, con los fines políticos ya aludidos.

Así mismo, durante la administración de Zambrano Avella, Juan Francisco Díaz Díaz, primo hermano del procesado, contrató en cuatro oportunidades con la maderera para efectuar reparaciones locativas, por cuantía de \$65.761.818, en un periodo de 18 meses; un primer contrato, el 12 de diciembre de 2008, el segundo, celebrado el 20 de marzo de 2009, el tercero, el 16 de diciembre de 2009 y, el último, el 16 de diciembre de 2009.

²³ Folio 226. Cuaderno original No. 1. Sala de Instrucción.

²⁴ Folio 315 Cuaderno original No. 2

²⁵ Entre ellos Germán Alcides Rodríguez Amorocho

²⁶ Indagatoria rendida el 9 de junio de 2014 y testimonio vertido el 13 de enero de 2020

La necesidad de dicha contratación fue puesta en entredicho por Manuel Fernando Zapata Cárdenas, operario de la compañía, en tanto, advirtió que todas esas obras fueron realizadas por los mismos operarios de la inmunizadora, de suerte que, no era necesario acudir a un ingeniero civil para dichos fines.

El cuestionamiento se incrementa, si se toma en cuenta que en las gerencias siguientes a la de Salcedo Velosa, no se prosiguió con contrataciones de esa índole, como lo refirió el trabajador César Augusto Mora Cárdenas.

Sobre este particular, si bien, PUENTES DÍAZ aseguró representar una “*casualidad*” la contratación de su familiar, la Corte no puede asumir válido el argumento, vistos los antecedentes del caso, antes referidos

Mucho menos, se agrega, si en los archivos de la inmunizadora no existe trámite tendiente a obtener otras ofertas para dicha labor.

No es mera lucubración, así, advertir que dicha vinculación fue producto del poder que tenía el procesado sobre los administradores, escogidos por su indebida influencia, sobre todo, porque Figueroa Reyes sostuvo en sede de audiencia pública de juzgamiento, que para ese tipo de contrataciones los depositarios tenían plena autonomía.

En síntesis, la Sala encuentra acertada la decisión de primera instancia en cuanto condenó a PUENTES DÍAZ por el punible de tráfico de influencias de servidor público, al advertir que, en efecto, concurrió a utilizar el poder derivado del cargo de Congresista, para influir en los directores de la DNE, Carlos Albornoz Guerrero y Omar Figueroa Reyes y obtener con éxito el nombramiento de Zambrano Avella y Salcedo Velosa, como depositarios provisionales de la Inmunizadora de Maderas del Oriente Ltda., en busca de provecho propio y de terceros, derivados de su injerencia en la administración interna de la sociedad limitada.

Ello por cuanto, conforme lo ha sostenido en anteriores oportunidades la Sala, la verdadera esencia de la conducta punible de tráfico de influencias, que dice relación, tanto con la idoneidad de la acción, como con el carácter indebido de la influencia ejercida, radica en que el sujeto activo imponga o haga prevaler su condición sobre otro servidor público, esto es, que tanto por la forma en que se realiza la solicitud, como por su rango de superioridad o jerarquía, tiene la entidad de incidir en un asunto del que conoce o va a conocer quien la recibe, como bien se acreditó en el presente asunto.

Al efecto, a manera de síntesis, respecto de la convergencia y concordancia de los muchos indicios acopiados, sólo a partir de la influencia indebida que se le reprocha, puede entenderse que: (i) el procesado acudiera durante muchas ocasiones a la dirección de la DNE y a la

oficina del encargado de realizar la designación de los administradores, sin explicación satisfactoria para el efecto e incluso, contradiciendo a este último; (ii) que el encargado de realizar las designaciones tratara por todos los medios de negar la relación directa con el acusado, pese a que este sostuvo que además de conocerlo desde antes, en efecto, sí acudió varias veces a su oficina; (iii) que las visitas hayan coincidido con la época en que se produjeron las designaciones y que, precisamente, culminaran cuando ello sucedió; (iv) que los designados tuvieran estrecha relación de trabajo y amistad con el procesado; y (v) que, una vez designados sus amigos cercanos, el acusado interviniera en la empresa administrada como especie de gerente de la misma, al punto de entregar empleos y contratos -uno de ellos a un familiar muy cercano-, intervenir en el funcionamiento de la entidad, imponer incrementos salariales para su compañera permanente y realizar mítines políticos con clara presión hacia los trabajadores.

Del incremento de la Ley 890 de 2004 en la adecuación típica de la conducta.

Tanto el delegado del Ministerio Público, como el defensor, elevaron su inconformidad en relación con el aumento punitivo de la Ley 890 de 2004, deducido al momento de dosificar la pena correspondiente a PUENTES DÍAZ.

En sustento de la objeción, en consonancia indicaron los dos recurrentes que la interpretación asumida por la Sala a quo, con fundamento en el precedente jurisprudencial vigente desde el año 2018, resulta desfavorable y, por lo tanto, no se puede aplicar retroactivamente respecto de hechos acaecidos antes de su emisión.

Sobre lo discutido, la Sala debe indicar, conforme lo hizo la Sala Especial de Primera Instancia, que en este evento procede aplicar la Ley 890 de 2004, por cuanto, los hechos sucedieron entre los años 2008 y 2010, es decir, con posterioridad al 1 de enero de 2005, lo que la torna en la norma aplicable, en estricto seguimiento del principio de legalidad.

Ahora bien, en lo que toca con el punto central de soporte de la crítica, debe destacarse el pacífico y reiterado criterio de la Corte, según el cual, no es posible aplicar el principio de favorabilidad penal para los casos de cambio de jurisprudencia.

Así razonó, entre otras, en rad. 51317, del 23 de febrero de 2017:

“El principio de favorabilidad no tiene en cuenta los cambios de jurisprudencia para procesos en curso. De igual forma, advirtió que una cosa es el fenómeno de tránsito legislativo, que puede dar lugar a la coexistencia de normas que regulen de manera diferente un mismo asunto, y otra muy diferente que el órgano de cierre de

la jurisdicción ordinaria varíe la interpretación de un determinado precepto por considerarla errónea.

Por otra parte, la corporación también afirmó que el cambio de precedente es un ejercicio legítimo en la actividad judicial que se encuentra reglado, toda vez que se requiere una carga argumentativa fuerte que justifique las modificaciones a la interpretación que hacen los jueces en aras de garantizar derechos como la igualdad y principios como los de confianza legítima y seguridad jurídica. En relación al precedente horizontal, aseguró que el fallador que ya ha fijado una regla interpretativa puede cambiarla con posterioridad y aplicarla a un nuevo caso sin que esta nueva implementación se condicione a aspectos temporales, como la fecha de comisión del hecho (penal) o de presentación de los recursos o demanda, entre otros. Así las cosas, simplemente producirá efectos para el caso que dio lugar a la variación como para los que deban resolverse a partir de ese momento”.

De igual manera, se sostuvo en SP-3512022, Rad. 57437, lo siguiente:

«...no existe duda que el principio de favorabilidad de la ley penal más favorable no admite ninguna excepción, sea porque la ley vigente al momento de cometer el delito es más favorable que la posterior que determina una respuesta punitiva más gravosa, o porque la posterior a la ejecución de la conducta traza un tratamiento penal más benigno.

Acerca de ese tema no hay discusión. El problema que se debe resolver es si al aplicar la misma ley –la vigente tanto para el tiempo de ejecución de la conducta y para el momento de resolver la situación que se juzga— se puede desconocer el principio de favorabilidad, cuando al decidir el caso se aplica una jurisprudencia que no estaba vigente cuando se cometió la conducta, pero si cuando se suscita el hecho procesal jurídicamente relevante.

La respuesta es negativa. Primero, porque en el diseño constitucional del sistema de fuentes, la jurisprudencia es un

criterio auxiliar de interpretación de la ley (Artículo 230 de la Constitución Política). Segundo, porque ese principio, sin desconocer la importancia del precedente judicial, supone que la jurisprudencia no es equiparable a la ley en sus efectos, aun cuando se acepta que no puede ser retroactiva y, tercero, porque como ocurre incluso en discusiones relacionadas con el tránsito de leyes, lo que determina su aplicación en casos como el que ahora se analiza, implica precisar cuál es la interpretación judicial vigente cuando se produce el hecho jurídicamente relevante. (Cfr. AP4884-2019, rad. 54954 y SP287-2022, rad. 55914).

Para el momento en el que el fallador examinó el tópico de la pena aplicable al procesado, ya había sido expedida, y ello no se discute por los recurrentes, la jurisprudencia de la Sala, hoy en vigor, que advierte necesario, por razones de igualdad, seguridad jurídica y estricta legalidad, aplicar el incremento de penas contemplado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a delitos ocurridos con posterioridad al año 2005, con independencia de que se trate de procesos excepcionales en los cuales sigue vigente el trámite procesal anterior.

No es factible, acorde con lo anotado, compartir la tesis de los recurrentes, pues, esta se basa en una imposible equiparación jurídica entre la ley y la jurisprudencia.

En esa medida, lo ajustado a legalidad era, como en efecto ocurrió, tasar la pena para el punible de tráfico de influencias de servidor público, con el incremento contemplado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

De la prisión domiciliaria

Coligió el defensor, y así aparece consignado en la sentencia apelada, que tratándose de los delitos cometidos contra la administración pública, el artículo 68A del Código Penal prohíbe la concesión de beneficios y subrogados penales.

Sin embargo, tal preceptiva fue insertada al ordenamiento penal por las Leyes 1453 y 1474 de 2011; 1709 de 2014 y 1773 de 2016, vigentes con posterioridad a la fecha de los hechos, razón suficiente para no aplicar la citada prohibición. Por lo tanto, emergía imperativo el estudio de la prisión domiciliaria, de cara al cumplimiento de los requisitos establecidos por el legislador para la fecha de comisión de los hechos, esto es, el original artículo 38 de la Ley 599 de 2000.

Al no resultar procedente el ajuste en la dosificación punitiva, como era pretendido, la situación analizada por la Sala a quo no varió, en cuanto a la improcedencia de conceder la prisión domiciliaria, por incumplimiento del requisito objetivo.

Ahora bien, el censor también aludió a un cáncer de mieloma múltiple padecido por PUENTES DÍAZ, con el fin de sustituir la pena intramural por domiciliaria, por remisión al numeral 4° del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, finalidad

para la cual allegó un certificado de la médica Mónica Duarte Romero²⁷.

Como es bien sabido, el recurso vertical no constituye una oportunidad para allegar elementos con vocación de prueba, que no hayan sido aportados con antelación a la sentencia objeto de reparo y sobre los cuales, por obvias razones, no hubo pronunciamiento en sede de primera instancia; ello, por cuanto, resultaría cercenado el principio a la doble instancia e imposibilitado el ejercicio del derecho al contradictorio, a cargo de los demás sujetos procesales e intervinientes.

En la audiencia pública de juzgamiento, el defensor no aludió a la sustitución de pena intramural por enfermedad grave, por lo que no fue tema de estudio en la sentencia de primera instancia. Así las cosas, ningún pronunciamiento se hará sobre el particular, se reitera, porque fue un asunto apenas esbozado al momento de recurrir el fallo adverso, lo que no es óbice para que tal requerimiento se efectúe ante el respectivo juez de ejecución de penas y medidas de seguridad.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

²⁷ Documento anexo al escrito de sustentación de apelación. Folio 749. Cuaderno de la Corte No 4.

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el fallo proferido por la Sala Especial de Primera Instancia, el 14 de octubre de 2021, en virtud del cual condenó a GUSTAVO HERNÁN PUENTES DÍAZ, como autor responsable del delito de *Tráfico de influencias de servidor público*, con fundamento en las consideraciones de esta sentencia.

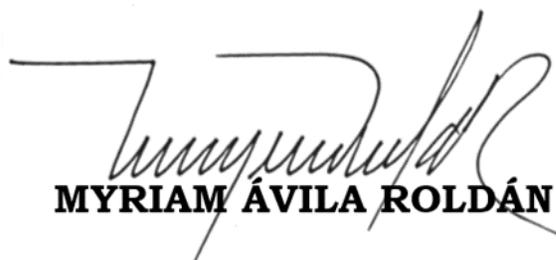
Segundo: ORDENAR que por intermedio de la Sala Especial de Primera Instancia, se emita la correspondiente orden de captura.

Tercero: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERARDO BARBOSA CASTILLO



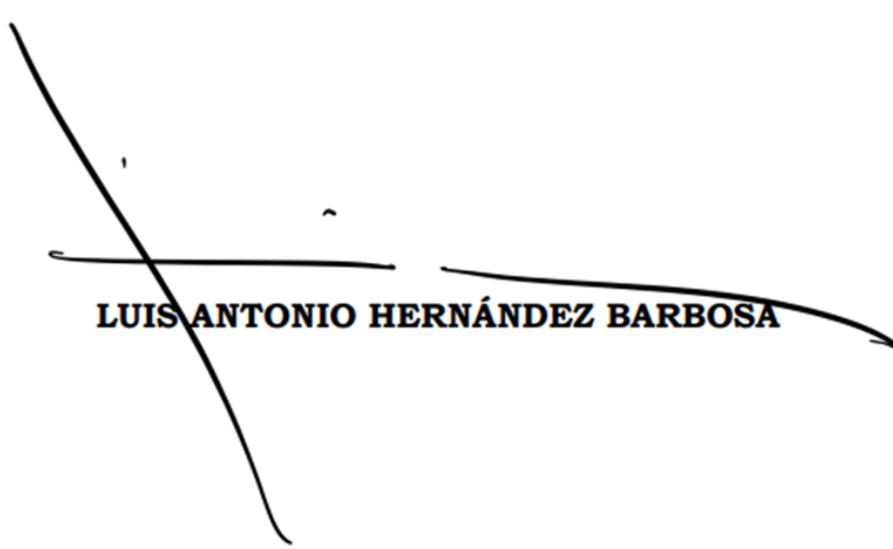
FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria