

Bogotá, D.C.; 15 de julio de 2020

HONORABLES MAGISTRADOS
SALA DE CASACIÓN PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Ciudad

REFERENCIA: Radicado 53.437
Acusado: RODRIGO ALFONSO ESCOBAR GIL

Dentro del traslado habilitado por la honorable Sala, a modo de audiencia de sustentación dentro del recurso de casación interpuesto por la defensa en el asunto de la referencia, la Fiscalía acude a presentar sus alegatos como sujeto procesal no recurrente.

FUNDAMENTOS DE LA FISCALÍA

1. Respecto del primer cargo que postula se decrete la nulidad del trámite, con el argumento de que no se concedió la instancia procesal pertinente para ejercer la facultad de impugnar la primera sentencia de condena, que fue la emitida por el tribunal luego de revocar el fallo de absolución emitido por el juez de conocimiento, la Fiscalía estima que no hay lugar a la invalidación.

Sobre el tema propuesto, la decantada jurisprudencia de la Sala releva de mayores argumentos, en tanto en forma reiterada ha explicado que, al admitirse la demanda de casación, la Corte no solo se pronunciará sobre el recurso extraordinario, sino que confrontará ese primer fallo condenatorio a modo de un recurso de apelación para efectos de que se cumpla con el principio de la doble conformidad. Así, no es viable invalidación alguna, por cuanto la sentencia se revisará más allá de las exigencias técnicas de la casación, para garantizar el derecho de impugnación.

2. El segundo cargo plantea la aplicación indebida del artículo 411-A del Código Penal, en el entendido de que, desde las citas que se hacen del derecho español, se exige que la influencia que tipifica la conducta de tráfico de

influencias sea aquella que no consista en una mera sugerencia, sino que se requiere que quien actúa como sujeto activo deba ostentar una determinada ascendencia sobre la persona influenciada, además de que el influjo tenga entidad suficiente para asegurar su eficiencia.

Para la defensa, esos argumentos son de recibido en el caso estudiado, pero sucede que de las transcripciones que hace deriva que el tráfico de influencias a que se allí se hace referencia es al cometido por el servidor público, esto es, la equiparación de esos análisis debe estar dada por el tipo penal del artículo 411 penal nuestro, que, en efecto, sí exige que el servidor público, sujeto activo, utilice indebidamente influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, luego en este supuesto resultan admisibles las razones dadas sobre que, en esos casos, la influencia resulta efectiva dada la ascendencia que el servidor público genera en el destinatario de su influjo, alcance que, por lo demás, ha sido el que ha establecido la jurisprudencia de esta Sala, como puede leerse, entre otras decisiones, en el auto 35.331 del 21 de septiembre de 2011.

Ahora, en lo que respecta al tráfico de influencias de particular, el tipo penal exige que éste, el particular, deba contar con un ascendiente respecto de la persona, servidor público, a influenciar, el cual obviamente no deriva de una función pública, de tal forma que, al intervenir frente al servidor público, pueda determinar o alterar la forma de pensar o de actuar de éste para obtener del mismo una ventaja, favor o beneficio.

El delito de servidor público define como verbo rector utilizar, en el entendido de hacer una cosa que sirva para algo, en tanto que en el de particular la conducta es ejercer, que comporta hacer que una fuerza, una acción o un poder actúe sobre alguien, contexto dentro del cual la conducta punible se estructura cuando el particular, de manera indebida, actúa sobre el servidor público para influir en él en asunto que esté conociendo, sin que sea necesario que el agente activo detente un determinado poder sobre el destinatario de su influjo que asegure la eficiencia de éste, pues tal poder, derivado de la función o del cargo, solo es exigible del tráfico de servidor público.

Con independencia de las razones jurídicas del tribunal, lo cierto es que la tipicidad no la dedujo simplemente a partir de verificar una relación interpersonal entre el

particular y el servidor público para suponer que solo eso servía de estímulo. La demanda lo dice así, pero en forma sutil lo hace a partir de reinterpretar el alcance que el tribunal dio a las pruebas, alcance éste que, de necesidad, el defensor debe aceptar de manera irrestricta en atención a que la causal invocada fue la violación directa.

Desde las valoraciones probatorias del tribunal, surge que el procesado derivaba un dinero considerable por el seguimiento que haría al proceso de tutela, en cuyo trámite cumplía como magistrado ponente en la Corte Constitucional MAURICIO GONZÁLEZ, a quien hizo un acercamiento indebido que se concretó en un almuerzo por él convenido, prevalido de su condición de ex magistrado, esto es, de ex compañero del magistrado ponente, todo lo cual, analizado en conjunto, de manera integral, alcanzó el resultado pretendido, pues el acusado logró una reunión privada con el funcionario, en la cual abordó el tema de la revisión de la tutela, cuyo éxito le representaba un beneficio económico.

En ese contexto, razonó el Tribunal, cuando el procesado comentó el tema de la tutela, la alusión al asunto no tenía connotación alguna de casual ni neutral, máxime que la mención no fue aislada sino que el acusado le agregó que, de ser negado el amparo, se verían afectados los ahorros de los empleados de ECOPEPETROL, lo cual en modo alguno puede entenderse como una simple recomendación, como una frase suelta sin ningún significado especial, sino que en forma directa se dirigió a influir en las emociones del funcionario para que, al resolver, lo hiciera de modo diferente a esos resultados negativos, esto es, favoreciera los intereses del acusado.

Resáltese cómo, con el testimonio del magistrado ponente, se demostró que cuando llevó la ponencia a la Sala Plena la situación comentada por el procesado lo llevó a centrar su atención en ese expediente, a lo cual contribuyó que el acusado logró que en el almuerzo igual estuviera presente otro magistrado que intervendría en la decisión.

Ese cúmulo de circunstancias probadas, no valoradas de manera aislada como hace el demandante, llevó al tribunal a concluir, con soporte en lo que objetivamente decían esos elementos de juicio, que entre influyente e influenciado existía una relación que fue la que permitió lograr la reunión aludida y cuando en ésta se

mencionó el caso de la tutela en las específicas condiciones reseñadas, la inferencia razonable es que en ese caso la conducta se tornaba en típica de tráfico de influencias, como que tuvo la potencialidad de variar el curso ordinario de la decisión, a pesar de que ello no se concretara, porque la idoneidad de la conducta no exige que se logre el resultado pretendido.

El concepto de ascendiente, de autoridad, no puede tener el mismo alcance que cuando se trata de servidor público; en el caso del particular es suficiente con que el agente activo detente unas condiciones tales que al desplegarlas logre cosas indebidas, las que no podría permitirse el ciudadano común.

En el caso juzgado esas relaciones de colegas permitieron al acusado hacerse a los oficios de un segundo magistrado y con ello logró que el ponente accediera a un almuerzo privado, comportamiento que en su conjunto estructura esos conceptos, porque, de no ser así, el ponente no hubiera accedido a ese encuentro y si en este se acudió a la conmisericordia para que se fallara en favor para no perjudicar ahorros de ex trabajadores, se tiene que asiste la razón al Tribunal al concluir en la tipicidad y, por ende, en la responsabilidad.

Resáltese que el acusado ocultó al magistrado ponente su condición de abogado de la empresa demandante y del beneficio que le reportaría el fallo favorable, lo cual redundaba en la tipicidad, pues de no haber mediado ese engaño, el funcionario no habría acudido al almuerzo privado.

En esas condiciones, la segunda censura no está llamada a prosperar, en tanto no hubo una aplicación indebida de la norma, la cual, se repite, se hace derivar de la personal y subjetiva inteligencia del demandante sobre el alcance que debe darse a las pruebas, que no solo es impropio de la causal de casación invocada, sino que no se corresponde con lo que objetivamente refieren los elementos de juicio.

3. En el tercer cargo, lo planteado como errores de hecho, en realidad solo estructura posturas personales del recurrente, sus subjetivas valoraciones sobre el alcance que considera debe darse a las pruebas y esa oposición las denomina falsos juicios de identidad o raciocinio.

Resulta irrelevante que el magistrado ponente de la Corte Constitucional hubiese

accedido al almuerzo privado por convocatoria directa del acusado o de otro magistrado, porque en el último supuesto es claro que ello sucedió a instancias del procesado, luego ninguna tergiversación existe al respecto, porque si el ponente dijo que al almuerzo fue invitado por el otro magistrado, es claro que éste igual le refirió que en el agasajo estaría el sindicado.

Sobre el punto, tampoco tiene trascendencia que entre magistrados y exmagistrados sea usual este tipo de reuniones sociales, porque lo que importa es que el almuerzo de que trata el proceso fue buscado, y logrado, con el fin de intentar influir sobre el desarrollo y decisión de la tutela.

Lo propio debe decirse respecto de las conclusiones a que llegó el tribunal sobre el dicho de MAURICIO GONZÁLEZ, como que, desde las palabras exactas de éste, elaboró sus inferencias, lo cual no constituye el falso juicio de identidad denunciado, que, por lo demás, la defensa lo estructura a partir de que como el testigo dijo no haberse sentido presionado, esto descarta la tipicidad, cuando lo cierto es que el tribunal partió de esas palabras pero concluyó que la actuación del acusado sí tenía la potencialidad de influir, con independencia de que el resultado no se lograra.

Otro tanto debe decirse sobre la mención que se hizo respecto de que RODRIGO ESCOBAR GIL surgió como apoderado de la firma accionante por recomendación del otro magistrado del almuerzo.

Acontece que para la defensa lo que debe admitirse son los apartes donde se determina que VICTOR PACHECO faltó a la verdad y sucede que el Tribunal no desconoció eso, sino que consideró que a pesar de esas falencias en la indicación de que se trata narraba la verdad, además de que resultó ratificado por otros medios, lo cual no constituye tergiversación del relato, sino inferencia válida a partir de lo que dicen las pruebas.

No existe errado raciocinio, pues el Tribunal no estructuró sus razones a partir exclusivamente de las relaciones entre acusado y magistrado ponente, sino que a esto unió que aquel se valió de otro magistrado, lo cual generó una cohesión especial, tanto que logró concertar un almuerzo privado, lo cual no hubiese sido posible para un ciudadano del común, además de que el procesado ocultó que era abogado de la firma demandante de la cual obtendría un considerable lucro

precisamente por la tutela que señaló y sobre la cual anunció que un resultado adverso perjudicaría a humildes trabajadores.

En esas condiciones, el Tribunal no incurrió en los errores denunciados, cuya existencia tampoco se demuestra.

PETICIÓN

1. Respetuosamente la Fiscalía solicita que no se case el fallo demandado.
2. En consideración a que los razonamientos del fallo consultan una sana crítica a partir de lo que objetivamente refieren las pruebas valoradas en conjunto, fundamentación que la Fiscalía comparte, según se ha reseñado en este escrito, se postula que, para dar aplicación a la doble conformidad, se ratifique la condena impuesta.

De los honorables Magistrados,

Atentamente,



JORGE VELÁSQUEZ NIÑO
Fiscal Segundo Delegado