

Sustentación Impugnación Especial 58912 - Contra CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA - Fiscalía Décima Delegada ante la Corte Suprema de Justicia

Oscar Augusto Ferreira Perdomo <oscar.ferreira@fiscalia.gov.co>

Vie 3/06/2022 9:58 AM

Para: Gloria Maria Jarava Oñate <gloriaj@cortesuprema.gov.co>

Buenas tardes respetados doctores:

Siguiendo instrucciones del doctor Carlos Iban Mejía Abello, Fiscal Décimo Delegado Ante La Corte Suprema de Justicia, comedidamente me permito remitir en dato adjunto y en formato PDF intervención dentro de la Impugnación Especial No. 58912

Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes.

Acusar Recibo del Presente Correo

Cordialmente,

Óscar Augusto Ferreira Perdomo
Fiscalía Décima Delegada Ante la Corte Suprema de Justicia
(60) (1) 5803814 Ext. 13759
Fiscalía General de la Nación
Avenida Calle 24 No. 52 - 01 Edificio H Piso 2, (Ciudad Salitre) Código Postal 111321, Bogotá D.C.



Cuidemos del medio ambiente. Por favor no imprima este e-mail si no es necesario.

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este

mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 1 de 9

Bogotá, D.C.

Honorable Magistrado
LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA
Magistrado Sala de Casación Penal
Corte Suprema de Justicia
Calle 12 No. 7 - 65 Palacio de Justicia -
Bogotá - Bogotá D.C.

ASUNTO: Trámite de Recurso de Impugnación Especial Proceso No. 58912 Contra CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA

CARLOS IBÁN MEJÍA ABELLO, en condición de Fiscal Décimo Delegado ante esa Corporación, de conformidad con el trámite dispuesto por la Honorable Sala de Casación Penal en el No. 3.2 del Acuerdo 20 de 2020, comedidamente presentó las consideraciones que la Fiscalía tiene respecto al recurso de impugnación especial presentado por el defensor de CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA, contra el fallo de segundo grado proferido el 10 de septiembre de 2020 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, a través del cual revocó la sentencia absolutoria impartida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó el 13 de agosto de 2018, para condenar al procesado por el delito de CONCUSIÓN.

I. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa pretende que la sentencia condenatoria por el delito de concusión proferida contra el señor CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA sea revocada y en reemplazo se le absuelva, bajo las siguientes consideraciones:

1. Según el recurrente, el testimonio de la señora RUBIELA GOMEZ, quien se presenta como denunciante y víctima, se encuentra minado de contradicciones, a las cuales no se les puede restar importancia en la medida que no pueden ser catalogadas como el resultado del nerviosismo de comparecer a declarar en audiencia, por cuanto ninguna persona puede causarle nervios decir la verdad, ni siquiera por encontrarse frente a la administración de justicia.
2. Para la defensa no puede ser creíble que el procesado en los escasos minutos que permaneció en el hotel hubiera logrado revisar las habitaciones, sostener un diálogo con RUBIELA GÓMEZ y contar dos veces



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDCSJ-10100-

31/05/2022

Página 2 de 9

el dinero que supuestamente recibió de parte de ella, como resultado de una exigencia dineraria indebida.

3. Enfatiza el recurrente que la versión de la denunciante se contradice con la del señor ASPRILLA, administrador del hotel, por cuanto ella señala que para el momento de los hechos se encontraban diez habitaciones ocupadas, en tanto éste manifestó que el hotel se encontraba solo y que las habitaciones estaban desocupadas.

Adicionalmente, considera el defensor, que la versión de la señora RUBIELA GÓMEZ contrasta con las reglas de la experiencia, por cuanto mientras ella manifestó que la Policía Nacional no realizaba visitas periódicas, según el impugnante, es de público conocimiento que esos locales o establecimientos de comercio son visitados diariamente por la fuerza pública para verificar “x o y” situaciones, al punto que el señor ASPRILLA manifestó que la Policía Nacional de Turismo iba con frecuencia al establecimiento.

Con relación a la manera como debió analizarse la prueba, la defensa plantea las siguientes hipótesis:

- a) Que la señora RUBIELA GÓMEZ denunció al patrullero MOSQUERA, con la intención de adelantarse a una acción que se pudiera promover en su contra, por el hecho de que en el hotel que administraba habitaban “inmigrantes ilegales” y por lo tanto estaba sujeta a ser investigada por la Fiscalía.
- b) Tenía un “descuadre” de dinero que había robado al dueño del hotel FABIAN RAMÍREZ y no vio mejor forma que denunciar.
- c) Con fundamento en el testimonio de MENA, la defensa considera que el procedimiento que se cumplió en el Hotel que administraba la señora RUBIELA GÓMEZ era propio de la función policial, el cual demoró al menos 4 minutos, tiempo que permite descartar la teoría de la Fiscalía, por cuanto no resulta suficiente para decir que el policía MOSQUERA CORREA se hizo a una información general del establecimiento, solicitó permiso para registrar las habitaciones, las recorrió trotando o corriendo y, además, contó el dinero que se dice haber recibido por parte de la señora RUBIELA GÓMEZ.

Por todo lo anterior, señala el recurrente, que no existe certeza sobre la existencia del hecho y la responsabilidad del acusado, al punto que se presentan posiciones distantes en las valoraciones probatorias en la misma judicatura, refiriéndose a las diferencias entre la óptica del Juez de Primera Instancia y la



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDCSJ-10100-

31/05/2022

Página 3 de 9

del Tribunal, resaltando, respecto de esta última, que los magistrados (o los asistentes que analizaron los audios) al momento de valorar las pruebas no tuvieron contacto con las mismas, por cuanto solo escucharon audios, sin tener la oportunidad de observar los gestos ni apreciar el comportamiento de los testigos, por lo cual no pueden dar fe de su veracidad, y según la defensa en esa dinámica, los testigos se convierten en testigos de oídas, porque se viola el principio de inmediación de la prueba.

Subsidiariamente, el recurrente solicita le sea concedida prisión domiciliaria y se le permita trabajar de 8 a.m. a 6 p.m. como conductor de UBER.

II. CONSIDERACIONES DE LA FISCALÍA

Para el suscrito Delegado, las pretensiones de la defensa no están llamadas a prosperar, por cuanto se apartan flagrantemente a lo postulado por el legislador en el artículo 380 de la Ley 906 de 2004, en el cual se impone que los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se apreciaran en conjunto, principio probatorio del cual se aleja el recurrente al valorar de manera aislada y cercenada el testimonio de la víctima RUBIELA DEL SOCORRO GÓMEZ, con el fin de desacreditar en forma caprichosa su versión e inventar tesis que no cuentan con soporte probatorio.

Adicionalmente, el citado dispositivo normativo, señala que los criterios para apreciar cada uno de los medios probatorios “*serán señalados en el respectivo capítulo*”, razón por la cual corresponde dirigir la atención al artículo 404 Id., en el cual se señalan los criterios para apreciar el testimonio, precisando sobre el particular lo siguiente

*“ART. 404.- **Apreciación del testimonio.** Para apreciar el testimonio, el juez tendrá en cuenta los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.*”



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDCSJ-10100-

31/05/2022

Página 4 de 9

Además, para absolver la censura que propone el defensor, con relación a las supuestas contradicciones de la testigo RUBIELA GÓMEZ, se torna importante evocar las palabras de la Corte Suprema de Justicia, en materia de valoración del testimonio, Corporación que sobre el tema la cual ha sostenido lo siguiente:

“No es regla del pensamiento judicial penal (tarifa probatoria negativa) predicar que si el testigo que ayer imputó ante el órgano de investigación y hoy se retracta o nada contesta en el juicio, por esa razón le imprima un sentido absolutorio a la sentencia. Dicho de otra manera, el juez tiene el deber constitucional y legal de apreciar las pruebas válidamente aducidas al proceso y fallar en justicia, de conformidad con el sistema de persuasión racional con apoyo en los medios probatorios con los que cuenta el proceso.

*Es factible apreciar la credibilidad del dicho del renuente a partir del diálogo que ofreció durante el proceso desde el momento del recaudo del elemento material probatorio y evidencia física legalmente aceptado en el juicio (art. 275 ib.); es viable **apreciar** la versión (incluso la actitud pasiva del testigo en la audiencia de juicio oral y público) y confrontarla con aquella que rindió ante el órgano de indagación e investigación para hacer **inferencias** absolutamente válidas, puesto que se trata en síntesis de apreciar un medio de conocimiento legítimo, de cara a los criterios de apreciación de cada prueba en concreto (testimonial, documental, etc.).*

Por ello, el concepto de prueba testimonial como medio del conocimiento no es de cobertura restrictiva; no se puede entender cómo si el testigo directo en la audiencia del juicio oral se retracta o guarda silencio, entonces de nada valen las imputaciones que hizo ante el órgano de investigación o de indagación, las evidencias que suministró y que fueron aportadas legítimamente por el testigo de acreditación que también declara en el proceso” . (CSJ, Cas. Penal, Sent. nov. 8 /2007 , Rad. 26411 . M.P. Alfredo Gómez Quintero).

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, frente al cambio de relato que realiza el testigo en varias declaraciones, ha señalado que la sana crítica le impone al Juzgador la carga de ponderar la trascendencia de las modificaciones frente a los elementos centrales del hecho percibido, tal como lo sostuvo en decisión que se cita en los siguientes términos:

“ la sana crítica impone al juzgador la carga de ponderar la trascendencia de las modificaciones frente a los elementos centrales



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 5 de 9

del hecho percibido; así mismo, atender “los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria”, indicativos de que el transcurso del tiempo puede difuminar los recuerdos, y “las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió”, por lo cual (...) Es natural que sus crónicas exhiban algunas imprecisiones.

Desde esa óptica, resulta irrazonable exigir de quien en el curso de casi diez años acude a las autoridades en múltiples ocasiones a rendir testimonio que realice siempre exposiciones idénticas respecto de lo percibido. Una situación contraria, de absoluta coincidencia entre las plurales versiones, parecería - eso sí - sospechosa, pues indicaría que el deponente se ha aprovisionado de un relato preconcebido”. (CSJ, Cas. Penal, Sent. nov. 6/2019, Rad. 53849. M.P. José Francisco Acuña Vizcaya).

Soportado en las anteriores citas legales y jurisprudenciales, la Fiscalía considera que quien se equivoca en la valoración probatoria es el recurrente, construyendo unas hipótesis basadas en la especulación, para urdir eventos delictivos que además de no tener demostración en el expediente, nunca se plantearon como teoría del caso de la defensa, tal como pasa a verse:

1. Ciertamente, el recurrente, más que oponerse a la valoración del Tribunal para atacar el argumento de la sentencia de segunda instancia, lo que realiza es un examen inapropiado de pequeños fragmentos del testimonio de RUBIELA DEL SOCORRO GÓMEZ, aislándolos, en forma particular, de la manera como fue recepcionada dicha prueba y, en general, de todo el contexto probatorio.

En primer lugar, respecto de las contradicciones aludidas por el demandante con relación al testimonio de la señora RUBIELA GÓMEZ, la única contradicción que se precisa en el libelo del recurso, es la relativa al número de huéspedes que ocupaban el hotel que administraba RUBIELA GÓMEZ; sin embargo, el suscrito Delegado observa que dicho tema fue superado en el desarrollo mismo del testimonio, pues, si bien, en principio la testigo refirió que había un número de 4 huéspedes, la Fiscalía le refrescó la memoria, poniéndole de presente la denuncia en la cual había referido que eran alrededor de 10 personas las que se encontraban hospedadas en el hotel, hecho que permitió que la señora RUBIELA GÓMEZ corrigiera su imprecisión y reafirmara que en el hotel se encontraban aproximadamente 10 personas de origen cubano.



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 6 de 9

Bajo esa perspectiva, el suscrito Delegado considera que una situación de esta naturaleza no puede ser tenida en cuenta para descalificar el testimonio y tacharlo de inconsistente, como lo pretende el demandante, por cuanto, cualquiera que haya sido la causa de la imprecisión en el guarismo numérico (nerviosismo u olvido), lo cierto es que la Fiscalía oportunamente hizo uso del mecanismo habilitado por la ley¹ para refrescar la memoria de la testigo, permitiéndole de esa forma, precisar la inconsistencia que se dio con relación al número de personas hospedadas que se encontraban en el hotel la noche de los hechos, procediendo la señora RUBIELA a ratificar lo manifestado en su denuncia, en el sentido que fueron alrededor de 10 inmigrantes cubanos.

2. En lo que atañe a la credibilidad que la defensa le resta al testimonio de RUBIELA DEL SOCORRO GOMEZ, por considerar que el tiempo en que permaneció el policía MOSQUERA CORREA en el hotel fue muy poco para hacerse a la información general del establecimiento, lo recorriera en toda su extensión, le exigiera el millón de pesos a la administradora y además contara dos veces esa cantidad de dinero, la Fiscalía no es mucho lo que tenga para referir, por cuanto, se trata solo de una apreciación subjetiva del demandante que no soporta en ninguna prueba, como que tampoco existe en el plenario alguna que le sirva de sustento.

En efecto, la defensa realiza valoraciones de hechos que no se encargó de demostrar en la audiencia, como bien pudiera haberlo realizado en el ejercicio probatorio que le correspondía en torno a probar su teoría del caso, circunstancia que impide a las instancias a pronunciarse sobre un intangible fáctico, que solo se ubica en el campo subjetivo del actor.

3. Por último, tampoco resulta de recibo la supuesta contradicción existente entre lo manifestado por la señora RUBIELA DEL SOCORRO GÓMEZ y el señor JOSÉ NEMECIO CRISTINO ASPRILLA RAMÍREZ, con relación al número de huéspedes que había en el momento en que el policía MOSQUERA CORREA hizo presencia en el hotel, pues, mientras que la señora RUBIELA se refiere a un número de 10 personas, ASPRILLA RAMÍREZ, supuestamente, afirmó que no había ninguno.

Para la Fiscalía, dicha contradicción no existe, pues, solo se encuentra en la mente del actor, a partir de un análisis fragmentado y sacado del contexto probatorio.

¹ Artículo 392, literal d) de la Ley 906 de 2004.



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 7 de 9

Ciertamente, teniendo en cuenta el escenario probatorio, de la forma como lo reseñó el Tribunal y que el demandante omite referir, se tiene que, en efecto, la señora RUBIELA DEL SOCORRO GOMEZ manifestó que en el momento en que el policía MOSQUERA CORREA visitó el Hotel El Parque habían alrededor de 10 migrantes cubanos hospedados, lo que no es cierto es que ASPRILLA RAMIREZ hubiera señalado que en el momento del procedimiento policial no habían huéspedes en dicho establecimiento, pues, lo que en realidad manifestó dicho ciudadano sobre ese preciso momento, es que él se encontraba acostado en su habitación ubicada en el tercer piso del hotel y solo vio al policía que estaba en el segundo piso, por una salida que tuvo que hacer al baño, regresando enseguida a su habitación para acostarse a dormir.

Bajo ese entendido, resulta claro que ASPRILLA RAMIREZ, ni estuvo atento al procedimiento, ni tampoco podía dar razón del número de personas que se encontraban hospedadas en el hotel cual el policía MOSQUERA CORREA se encontraba allí, es más, sobre el particular, ASPRILLA RAMIREZ manifestó que en el momento que observa al agente de la Policía, habían otras personas en el Hotel que eran: la empleada del servicio ROSIRIS, RUBIELA y los del tercer piso, pero que en realidad no sabía si habían más personas en el alojamiento.

En ese contexto testimonial, se debe resaltar que, aunque no se precisó a quienes se refería ASPRILLA RAMÍREZ como los “del tercer piso” lo cierto es que enfatizó que en realidad no sabía si habían más personas en el hotel.

Ahora bien, sobre las tres hipótesis que plantea el defensor, la Fiscalía insiste que no pasan de ser entelequias suyas, huérfanas de cualquier soporte probatorio, que incluso podrían estar superando los límites de lo permitido, en el sentido de querer atribuirle a RUBIELA DEL SOCORRO GOMEZ la comisión de hechos delictivos para justificar la pérdida de un dinero producto de las ganancias obtenidas en el Hotel.

Para la Fiscalía tales afirmaciones no resultan apropiadas en un ejercicio profesional leal y responsable, al punto que dos de las tres hipótesis de la defensa inclusive se oponen, en el terreno de la lógica, porque si en realidad la señora RUBIELA DEL SOCORRO GOMEZ inventó la exigencia dineraria para solapar un supuesto apoderamiento del producido del hotel y así no tenerle que pagar al dueño del mismo lo adeudado por el arriendo; mal puede señalar el recurrente, que la misma ciudadana denunció al policía MOSQUERA CORREA para evitar que fuera comprometida en delitos relacionados con tráfico de inmigrantes, puesto que hasta ese momento no se había evidenciado nada con una situación de tal envergadura.



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 8 de 9

Por último, la Fiscalía se opone a la pretensión subsidiaria de la defensa para que se le conceda prisión domiciliaria al acusado y, adicionalmente, se le permita laborar como conductor del servicio de UBER, en el evento de que se mantenga la condena, por cuanto, en el expediente no se colman las reglas establecidas por la Sala de Casación Penal para ser considerada en esta instancia, particularmente las que fijó esa Corporación en el fallo de casación del 13 de noviembre de 2019, proferido dentro del radicado No. 53863, cuando se enfatizó lo siguiente:

“La prisión domiciliaria para madres o padres cabeza de familia está sometida a las siguientes reglas: (i) el sentido del fallo y la lectura del texto definitivo de la sentencia forman una unidad inescindible; (ii) con el anuncio del sentido del fallo cesa la medida de aseguramiento; (iii) para resolver sobre la libertad del condenado, el juez de conocimiento debe tener en cuenta los fines de la pena y la reglamentación de, los subrogados; (iv) cuando sea procedente, el juez de conocimiento debe decidir sobre la viabilidad de la prisión domiciliaria cuando se invoque la calidad de madre o padre cabeza de familia; (v) ello no opera como una modificación de la detención preventiva -que pierde vigencia con el anuncio del sentido del fallo- sino a partir de la ponderación de los fines de la pena y los derechos de los niños u otras personas "incapaces o incapacitadas para trabajar", que estén exclusivamente a cargo del condenado; (vi) el juez debe tener especial cuidado al constatar los presupuestos fácticos y jurídicos establecidos en la Ley 750 de 2002 para la concesión de ese beneficio; y (vii) si ese tema no fue resuelto por el juez de conocimiento o se presentan circunstancias sobrevinientes que reúnan los requisitos previstos en la referida ley, la decisión acerca de la prisión domiciliaria para la madre o el padre cabeza de familia le corresponde al juez de ejecución de penas.”

En efecto, bastaría con acudir a la regla **vii**, considerada por la Corte para considerar que a través de este especial mecanismo de impugnación no se puede resolver un asunto que no fue solicitado por el acusado en primera instancia, como quiera que, en principio, la defensa no pretendió la prisión domiciliaria en favor del procesado en caso de una eventual condena, para que los juzgadores de primera y segunda y instancia se hubieran referido a tal pretensión, razón por la cual en el marco del presente trámite, acorde con las pautas fijadas por la Sala de Casación Penal, resultaría improcedente, por tratarse de un tema que debe ser resuelto por el Juez de Ejecución de Penas.



Radicado No. 20221600021771

Oficio No. FDGSJ-10100-

31/05/2022

Página 9 de 9

Adicionalmente, debe decirse que en el presente asunto no se encuentra demostrado que el cuidado del menor EIVER ALEXANDER MOSQUERA VELASQUEZ esté exclusivamente a cargo del señor CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA, pues, si bien se dice que la madre del menor lo abandonó y quien ve por el sostenimiento y manutención del mismo es MOSQUERA CORREA, lo cierto es que las pruebas sumarias que aporta la defensa en esta sede procesal no colma el presupuesto fijado como regla **v**, en tanto se desconoce si el menor **está exclusivamente a cargo del condenado** o en su defecto existen otros parientes que puedan ver por el cuidado del mismo.

Lo propio debe señalarse, con relación al cumplimiento de la regla **vi**, porque no existe material probatorio suficiente que señale que el cuidado del menor se encuentre desprovisto de cualquier situación que ponga en peligro su subsistencia y una educación adecuada, por el contrario, lo que está demostrado en el expediente es el peligro que el señor MOSQUERA CORREA entraña para la sociedad, por cuanto defraudó la confianza que se le tenía como miembro de la fuerza pública, quien sin el más mínimo respeto por las leyes que le obligaban en sus procedimientos policiales, realizó exigencias dinerarias a una ciudadana como mecanismo de presión para no investigarla por un supuesto tráfico de inmigrantes.

En suma, si el comportamiento del procesado demuestra el desprecio por la ley y el orden público que le correspondía salvaguardar, su actual condición no ofrece un pronóstico favorable que permita afirmar que el cuidado y los derechos del menor EIVER ALEXANDER se encontrarían a salvo si se deja bajo la custodia de su padre.

Por todo lo expuesto, el suscrito reitera que ninguna de las propuestas del recurrente está llamada a prosperar y, en consecuencia, solicita se confirme la condena que se le impuso al señor CARLOS MARIO MOSQUERA CORREA, como autor responsable del delito de CONCUSIÓN.

Cordialmente,



CARLOS IBÁN MEJÍA ABELLO

Fiscal Décimo delegado ante la Corte Suprema de Justicia

Anexo (s):

Proyectó: nombre completo – cargo y visto bueno

Revisó: nombre completo – cargo y visto bueno