TRASLADO PARA LOS NO RECURRENTES ART. 179 DEL CPP

PROCESO	DELITO	RADICADO	DENUNCIANTE	PROCESADO	TRASLADO	TÉRMINOS DÍAS
LEY 906/2004	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS EN CONCURO HETEROGÉNEO Y SUCESIVO CON ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADOS	50689-61-05-642-2012-80081-00	DE OFICIO	ABDENAGO VELA AGUIRRE	APELACIÓN	5

Hoy 15 de marzo de 2023, siendo las 7:30 am empiezan a contar los términos para los NO recurrentes.

SUSTENTACION DE RECURSO DE APELACION

Carlos Sanchez <carsanchez@defensoria.edu.co>
Mar 14/03/2023 3:35 PM
Para: Juzgado 01 Promiscuo Circuito - Meta - San Martin <j01prctosmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (25 KB)
RECURSO DE APELACION.docx;

Enviado desde Correo para Windows

Señor
JUEZ PROMISCUO DEL CIRCUITO DE SAN MARTIN DE LOS LLANOS META
E. S. D.

Rad: 506896105642-2012-80081
Sentenciado: ABDENAGO VELA AGUIRRE
Delito: ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS EN CONCURSO HETEROGENEO Y SUCESIVO CON ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADO.
Asunto: SUSTENTACION DE RECURSO DE APELACIÓN.

En mi calidad de Defensor Público del sentenciado de la referencia, estando dentro del término hábil para hacerlo, me permito Señor Juez, sustentar el recurso de alzada interpuesto contra la Sentencia de primera instancia, para ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, el cual edifico, así:

1. Mediante sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Martín de los Llanos Meta, se condenó ABDENAGO VELA AGUIRRE, a 234 meses de prisión, como autor de la conducta punible de acceso carnal abusivo agravado en concurso heterogéneo y sucesivo con actos sexuales abusivos con menor de 14 años agravados.

2. En audiencia virtual celebrada el 7 de marzo de 2023, recurrí la sentencia contra la cual interpuse el recurso de apelación, de conformidad con el artículo 179 de la Ley 906 de 2004, manifestando que la sustentaría dentro de los cinco días siguientes por escrito.

3. Acorde con mis alegaciones conclusivas el recurso debe desatarse y revocarse la sentencia impugnada, absolviendo a ABDENAGO VELA AGUIRRE, en virtud de no haberse probadomás allá de toda duda razonable, las conductas que se le endilgan en la formulación de acusación, y por las que fue condenado por el ad-quo.

4. Para los efectos pretendidos, es menester señalar que la señora DIANA JESICA PAOLA FORIGUA ARENAS, el día 13 de marzo del año 2012, denunció ante la SIJIN de San Martín de los Llanos Meta, al señor ABDENAGO VELA AGUIRRE, como el presunto autor, durante **el periodo de junio de 2010 a diciembre de 2011**, por abusos sexuales cometidos contra su hijo MARLON YESID VELA FORIGUA, su hijastro OSCAR IVAN FORIGUA ARENAS y la niña MARIA ANGELICA MORA FORIGUA, de 11, 6 y 5 años de edad respectivamente, pudiendo ser autor de los delitos de acceso carnal abusivo y actos sexuales con menor de 14 años conforme a los artículos 208 y 209 del Código Penal.

5. El 16 de julio del año 2014, la fiscalía general de la Nación a través de su delegado para ese entonces Doctora CLARA LESBY FUENTES SANCHEZ, quien fungía como Fiscal 39 seccional de San Martín de los Llanos Meta, presentó escrito de acusación en el que precisó, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, del que transcribo los aspectos más relevantes:
   "**para el periodo de junio del 2010 a diciembre de 2011, en la casa ubicada en la calle 7 no. 4-38 barrio Fundadores de San Martín Meta**, el señor ABDENAGO VELA AGUIRRE en diversas ocasiones, especialmente cuando llegaba del trabajo borracho, se bajaba los pantalones, se cogía el pene y le pedía a su hijastro OSCAR IVAN FORIGUA ARENAS, y a su hijo MARLON YESID VELA FORIGUA que tenían 6 y 11 años de edad en su orden "que le chuparan o mamaran" el pene; en una oportunidad quiso obligar a OSCAR IVAN a que realizara dicho acto, le puso el pene en la boca e hizo que se lo cogiera con la mano, por eso le dio 5.000 pesos. En otras ocasiones les bajaba la ropa y les acariciaba las partes intimas como la cola y los genitales".
   El mismo señor ABDENAGO VELA AGUIRRE, al parecer en dos ocasiones acarició las partes íntimas de la niña MARIA ANGELICA MORA FORIGUA, quien tenía entre 4 y 5 años, introdujo sus dedos en su vagina siendo testigo presencial en la primera oportunidad para el año 2010, su señora madre la señora DIANA PAOLA FORIGUA ARENAS.

6. El 25 de octubre del año 2017, en audiencia de juicio oral la señora denunciante DIANA YESICA PAOLA FORIGUA ARENAS, declaró que en varias ocasiones el señor ABDENAGO VELA AGUIRRE, le había tocado la vagina a su hija MARIA ANGELICA MORA FORIGUA y que lo mismo había acontecido con el menor MARLON a quien ABDENAGO, le tocaba las nalgas. Al ser interrogada por el Señor Juez para que se refiriera a las ocasiones en que había presenciado estos hechos, e igualmente en que se refiriera para cuando habían sucedido, manifestó que una vez que había llegado a visitarlos, presenció que ABDENAGO le había

tocado la vagina a la niña, afirmando que esto había sucedido en el año 2008; así mismo, dijo que posteriormente había visto a ABDENAGO tocarle las nalgas al menor MARLON y que le había preguntado porque lo había hecho y éste le había contestado que por que el niño tenía un roto en el pantalón; igualmente, afirmó que esto lo había presenciado también en el año 2008. En relación con los presuntos accesos carnales de los que presuntamente fueron víctimas tanto el hijo de ABDENAGO, como su hijastro, no manifestó absolutamente nada. Resulta extraño que la testigo no recuerde ni las fechas de los periodos en que sucedieron los hechos; ni menos "las chupadas o mamadas" que atribuyó al presunto agresor; pero en contrario, en su desaforado intento de perjudicarlo a como dé lugar, haya declarado que ABDENAGO VELA AGUIRRE, abuso de ella cuando tenía 13 años, versión que éste servidor objetó por no ser parte del interrogatorio, y a lo cual accedió el Señor Juez, volviendo la declarante de forma mendaz a persistir en que ese hecho era parte de la denuncia, lo que revela su obsesión y falta de equilibrio para afrontar el debido proceso. En su versión, la señora DIANA PAOLA FORIGUA ARENAS, también declaró que en un principio creyó que no era ABDENAGO, quien había abusado de su hija, porque éste se había ido desde el mes de enero; pero que fue la misma menor, la que le recordó que ABDENAGO, igualmente había abusado de ella, resultando esa afirmación totalmente mentirosa.

7. La señora DIANA PAOLA FORIGUA ARENAS, le mintió a la justicia desde un principio, como le mintió a los profesionales que atendieron el ingreso de su menor hija MARIA ANGELICA MORA FORIGUA, al hospital local de San Martín, E.S.M., conforme a lo declarado en juicio oral por la investigadora CLEMENCIA VELASQUEZ BAQUERO, a quien por orden del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Martín de los Llanos Meta, le fueron entregados los resúmenes relativos a la historia clínica, y los que fueron incorporados en juicio oral, de los que es preciso transcribir de las páginas 8 y 9, el siguiente tenor: *"FFV POSITIVO PARA GONORREA. DX DE EGRESO: SOSPECHA DE ABUSO SEXUAL. LE HICE ESTE EXAMEN Y ME DIJERON QUE VINIERA POR URGENCIAS.*

   Paciente traída por madre quien refiere que le realizó un frotis de flujo vaginal de forma particular por presencia de flujo vaginal blanquecino de dos días de evolución. Comenta que al recibir el resultado la bacterióloga que se lo realizó de forma particular le indicó asistir por urgencias y mostrar el resultado. Dicha bacterióloga (ELSY) me comentó por vía telefónica el caso. Madre refiere que la niña en un principio no lo quería decir nada y que posteriormente le dijo que un señor de nombre **OCTAVIANO** le tocó los genitales. Trae reporte de FFV positivo para COPCOBACILOS GRAM negativos, cocos gram positivos. Diplococos gram negativos extra e intracelulares. Antecedentes negativos

   Examen físico: no se realizó porque no estaba el número consecutivo para el procedimiento médico legal.

   Análisis: paciente de cinco años de edad con flujo vaginal de dos días de evolución a quien se le realizó de forma particular FFV, con resultado de diplococos gram negativos intra y extracelulares cocobacilos gram negativos y cocos gram positivos. Por hallazgo de diplococos gram negativos se le indica a la madre que es sugestivo de infección de transmisión sexual (gonorrea), por lo que debe llamar a la policía para toda la tramitología legal y poder hacer los exámenes pertinentes. La madre refiere aceptar y entender al igual que autorizarlo.

   En el momento de firmar consentimiento informado para inicio de examen se verifican papeles de las autoridades y se evidencia que hace falta el número consecutivo del caso necesario para recolectar las muestras, para entregarlas en cadena de custodia y hacer el dictamen. Se habla con las autoridades se les dice que deben traer la documentación completa, refieren que aun no tienen a **la persona que se va a acusar**, se es claro que se requiere de dicho numero para hacer el procedimiento.

   Esto se hace delante de la familia los cuales entienden.

   Paciente que por hallazgos en FFV requiere inicio de manejo antibiótico, se habla con familiar (madre) que refiere que hará la denuncia y que posteriormente volverá con la autoridades para hacer la valoración médica completa y la realización de los laboratorios correspondientes y aplicación de medicamentos pertinentes.

   Salen de la institución con las autoridades para hacer los procedimientos correspondientes y regresar en una hora, que es el tiempo que refieren las autoridades es el tiempo que les va a tomar hacer el denuncio y tener el número del caso con el cual se podrá diligenciar correctamente la cadena de custodia. Queda en la institución el original del reporte del FFV.

   Nota médica 11/03/2012 0729

   Paciente con sospecha de abuso sexual por resultado de FFV tomado de forma particular el día de ayer, quien fue atendida en esta institución en horas de la tarde del 10/03/2012 y ante el hallazgo del examen se procedió a llamar a la policía quienes refirieron que llevarían a la paciente en compañía de la madre para tramitar la denuncia y que en lapso de una hora se presentarían de nuevo en la institución para valoración medico legal, toma de muestras adicionales e inicio de manejo antibiótico. El día de ayer en el transcurso del día y de la noche no se presentan autoridades ni familiares con la paciente. El día de hoy me comunico por vía telefónica con patrullero "VILLAMIZAR", quien informa **que familiares desisten de la denuncia**, se le informa la importancia y necesidad de presentarse con los familiares y la paciente tal y como se había quedado con el fin de administrar el tratamiento. El patrullero informa que se comunicará con la familia para decirle que asista al hospital. Quedamos a la espera de nueva información en caso de no asistir, a la 09:00 de la mañana se insistirá con el fin de administrarle el medicamento a la paciente.

   Nota medica 11/03/2012 11:00

   Paciente con DX de sospecha de abuso sexual, quien no ha asistido aun a la institución con los familiares y policía para hacer todo lo correspondiente a dicho caso: Examen médico, toma de muestras y cadena de custodia mismas. Vuelvo a llamar a la policía, hablo de nuevo con el patrullero VILLAMIZAR a preguntar que sucedió con el caso, dicha persona me comunica con la patrullera de infancia y adolescencia "YUDY" quien me informa que "el encargado del día de ayer de la SIJIN remitió a la paciente y a la familia a la SIJIN de Granada para realizar los trámites correspondientes para posterior valoración por psicología y de acuerdo a dicha valoración se hará lo

demás que corresponda". Se pregunta si el caso ya fue notificado a comisaría informa que sí, sin embargo llamo personalmente a comisaría sin respuesta. Me informan del hospital que el protocolo consistente en llenar la ficha de notificación y que el día de mañana se manda la autoridad competente.
Hago constancia que en ningún momento se dejaron de realizar los exámenes tratamiento y valoraciones necesarias por negligencia sino porque no estuvieron al día de los documentos presentados por la policía y posteriormente no volvieron al hospital en ningún momento pese a insistencia telefónica donde se explicó la importancia de realizarlo.
Se cierra historia clínica".

Como puede observarse al rompe, la señora denunciante DIANA PAOLA FORIGUA ARENAS, mintió en juicio oral, cuando afirmó que su menor hija MARIA ANGELICA MORA FORIGUA, le había manifestado que había sido ABDENAGO VELA AGUIRRE, quien la había manipulado y presuntamente contaminado, cuando en la historia clínica se detectó que en primer lugar la menor se negó a suministrar el nombre del agresor a su señora madre; y que posteriormente, le manifestó que había sido un señor de nombre **OCTAVIANO**. El proceder de la señora DIANA FORIGUA es tan temerario e irresponsable que el mismo día del ingreso al hospital de la menor, la sacó con el pretexto de ir a formular la denuncia, comprometiéndose con las autoridades que en una hora regresarían al hospital con el número de radicado y del denunciado, acto que jamás sucedió y que obligaron a los profesionales a sentar el resumen de la historia clínica que transcribimos en este punto.

8. El Señor Juez del Circuito de San Martín de los Llanos Meta, tras su estudio trajo a colación apartes del tratadista francés Francoi Gorphe, el que es necesario rescatar, el siguiente tenor de relevancia "sobre el interesante aspecto de la declaración de los niños, apuntó el mencionada tratadista, que en dichos testimonios, se advierte mejor aún, especialmente en los niños, **como las primeras declaraciones resultan inseparables de las circunstancias en que sean producido, para comprender acertadamente la génesis del testimonio** y saber si en el origen fue verdaderamente espontáneo o sí, por el contrario, fue provocado por preguntas y suscitado por conversaciones sobre el tema, y de ahí la fuerza del dicho de las declaraciones de la menor victima en esta causa. Y es en esas primeras declaraciones que las menores víctimas de este caso han sido coincidentes y puntuales en sus respectivas versiones".

Acudiendo a esa primera fuente de frescura en sus declaraciones, el menor OSCAR IVAN FORIGUA ARENAS, examinado por el médico forense Dr. DIEGO VICTORIA STERLING, en informe técnico médico legal sexológico de radicación interna: 2012C-080802002332, practicado en la ciudad de Granada Meta, el 17 de abril de 2012, a las 10:12 horas en primer reconocimiento médico legal, consignó: "ANAMNESIS: Refiere que "mi padrastro me decía que la chupara el pene, eso fue hace mucho, yo no lo hice, nosotros abrimos la puerta nos salimos, a mi no me metió nada…".

Así mismo, ese día 17 de abril el Dr. DIEGO VICTORIA STERLING, médico forense examinó al menor MARLON YESID VERA FORIGUA, y en su informe técnico médico legal sexológico de radicación interna 2012/C08080200231, practicado en la ciudad de Granada Meta, el 17 de abril de 2012, a las 09:50 horas, consignó: "ANAMNESIS: Refiere la madre del usuario, de nombre BARBARA FORIGUA que el menor le dijo en febrero que el papá le había bajado los pantalones y le había dicho que se lo mamara; refiere que se separó del papá del menor y que éste le decía que no dejara que el papá volviera; manifiesta que una vez el papá del menor llegó ebrio y entro a oscuras y sin hacer ruido al cuarto y cuando BARBARA prendió la luz ya le había bajado los pantalones a MARLON y ella le reclamó que qué estaba haciendo. Refiere el menor que "mi papá me dijo que se lo mamara y si no se lo mamaba no me dejaba dormir, y yo no hice eso y me metí debajo de la cama".

Estas anamnesis, son las primeras declaraciones de los menores en el asunto que nos concierne y son prueba fehaciente emanadas del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de que la práctica del sexo oral con que el Señor Juez condenó a ABDENAGO VELA AGUIRRE por el delito de acceso carnal abusivo agravado, no se consumó jamás, ya que de ninguna otra manera la Fiscalía probó tal penetración.

En relación con los actos sexuales abusivos, la Fiscalía no probó que, dentro del periodo comprendido entre junio de 2010 a diciembre de 2011, hubieran acontecido, conforme lo precisa en su escrito de formulación de acusación, habiendo ocurrido todo lo contrario, la señora denunciante en su declaración en forma inconsistente afirmó que esos hechos habían ocurrido en el año 2008. Igualmente, los interrogatorios hechos a los menores presuntamente víctimas, por la Comisaría de Familia de San Martín de los Llanos Meta, Dra. MARTHA RODRIGUEZ AYALA, quien no es psicóloga, son nulos de pleno derecho, en razón a lo dispuesto por la Corte Constitucional en las sentencias T-113 de 2013, y C-177 de 2014, las que enseñan que "en lo que respecta al papel de Defensor de Familia, en la entrevista, interrogatorio o contrainterrogatorio a menores de edad, la referida sentencia señala que su función es la de garantizar la intimidad y la dignidad de la víctima. Por lo tanto siendo garante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través de los Comisarios, quienes hacen el papel de Defensores de Menores en los municipios, éstos no tienen competencia para interrogar o contrainterrogar a los menores víctimas de delitos sexuales. En tal sentido los pronunciamientos de las aludidas sentencias han otorgado al CTI, la autoridad competente a un profesional especializado de esa entidad, quien deberá ser profesional en psicología. Según el artículo 2 de la Ley 1652 de 2013, la entrevista forense deberá ser practicada por el CTI a través del profesional entrenado en entrevista forense para niños, niñas y adolescentes, **previa revisión del**

cuestionario pertinente por el Defensor de Familia, quien podrá estar presente. A falta de éste profesional, la autoridad competente debe adelantar las gestiones pertinentes para garantizar que la entrevista sea practicada por un entrevistador especializado, entre tanto el CTI capacita al personal en entrevista forense (artículo 2 literal D, inciso 3).

Como se advierte, en ningún momento los Comisarios de Familia, tienen competencia para interrogar o contrainterrogar a los menores víctimas de delitos sexuales, esta competencia está atribuida al CTI, disponiéndose que es ese organismo competente quien tiene a través de entrevistador especializado esa facultad, o de conseguir al profesional especializado en caso de no tenerlo. La Comisaría de Familia únicamente está facultada para revisar los interrogatorios, no para hacerlos, como sucedió en las audiencias en que se interrogaron y contrainterrogaron a los menores. Resultando así violatorias de derechos fundamentales, en especial del consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo que hace nula de pleno derecho el recaudo de la prueba, conforme lo predica el artículo 23 de la Ley 906 de 2004.

Por las potísimas razones de orden jurídico y factico expuestas, comedidamente solicito a los Honorables Magistrados que conformen la Sala, revocar la sentencia impugnada y conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Penal, absolver al condenado en primera instancia señor ABDENAGO VELA AGUIRRE.

Me repito del señor juez, atentamente

CARLOS ARTURO SANCHEZ REY
DEFENSOR PUBLICO CIRCUITO SAN MARTIN META
C.C 17307410
T.P 38829