



UNIÓN JURÍDICA CAPÍTULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

9
http://www.pereira.gov.co

ALCALDÍA DE PEREIRA
Sección 524/25-2015
Fecha 17/09/2015 14:52:12
Resolución 397-2013
Revista 20/09/2015 14:52:12

Dosquebradas, Septiembre 17 de 2015

Doctor
ENRIQUE VASQUEZ ZULETA
ALCALDE MUNICIPAL DE PEREIRA.
Pereira.
E. S. D.

**REFERENCIA: Recurso de apelación.
Fallo de primera instancia 1º septiembre de 2015
EXPEDIENTE: 397 - 2013**

GERMÁN FRANCO ALARCÓN, mayor y vecino de esta ciudad, identificado con la cedula de ciudadanía número 4.351.385 expedida en Aja (Aja) y portador de la tarjeta profesional número 204848 del C.S. de la U.P. como apoderado judicial del funcionario JHONNY ALEXANDER VILLAMIL GARCIA me permito presentar a su despacho, dentro del término legal, el correspondiente RECURSO DE APELACION de acuerdo a lo indicado en la referencia.

La defensa avanzara en el análisis partiendo del contenido del fallo datado 1º de septiembre de 2015, signado por GRACIELA DIEZ ARIAS Y PATRICIA CASTAÑEDA PAZ.

1. FRENTE A LA IDENTIDAD DEL INVESTIGADO: no existe glosa de ningún tipo y lo allí consignado damos fe, que es cierto.
2. En la página del fallo, en el acápite titulado ANALISIS DE LAS PRUEBAS EN QUE SE BASA EL FALLO -- encontramos lo siguiente:
 - 1) Que a folio 10 existe una copia de una denuncia hecha por el padre de la menor en la fiscalía general de la nación. Frente al aporte de este documento es necesario señalar; que muy a pesar que el ente instructor dice que parte de este, para iniciar la investigación. No se puede tomar este como prueba; pues no fue aducido al proceso de manera legal pues quien lo suscribió (EVERARDO ESCUDERO), quien era el testigo de acreditación para este (documento copia de denuncia) llegar al proceso; no lo aportó en el momento procesal correspondiente y el mismo no fue sometido al cedazo de la contradicción. Violando el derecho a la defensa y de contera violando el debido proceso; lo que deja sin piso su legalidad, amén

Calle 24 NO. 7 - 29 oficina 408 - 321 8105389-304 - 4121164
Pereira - RISARALDA
Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

de su poder suasorio, para tomarlo como base para sustentar el fallo; lo que deja al instructor y juzgador en una acción signada por un error de derecho, falso juicio de legalidad. Como lo señala el código de procedimiento penal LEY 600 de 2000 en su aparte: DOCUMENTOS ARTICULO 259. APORTE. <Para los delitos cometidos con posterioridad al 1o. de enero de 2005 rige la Ley 906 de 2004, con sujeción al proceso de implementación establecido en su Artículo 528> Los documentos se aportarán en original o copia auténtica. En caso de no ser posible, se reconocerán en inspección, dentro de la cual se obtendrá copia. Si fuere indispensable, se tomará el original y se dejará copia auténtica.

Ahora bien frente al contenido del documento de denuncia ante la fiscalía (sin perjuicio que se declare su ilegalidad) y la entrevista rendida el 16 de Julio de 2013, el señor Everardo entra en contradicción, pues no fue su hija la que le comentó la situación, si no, el rector del colegio Lestonac. Y aunque se ratifica en parte por lo dicho en la denuncia ante la fiscalía. En la entrevista a folio 40 del expediente según asevera la funcionaria de conocimiento en el contenido del fallo; vemos que esta funcionaria incurre en un error, pues la entrevista del señor Everardo de ratificación está a folio 77, lo que deja entrever la falta de cuidado frente al análisis del expediente por parte del ente instructor.

Frente a este contenido vertido por el padre de la menor; Podemos en sana lógica y por la experiencia social de los que hemos sido hijos y padres; que a pesar que el padre dice tener una comunicación fluida con su hija. Es dicente que si su hija venía siendo acosada por el profesor. Lo más lógico era: primero que se lo hubiera comunicado a su padre y en segunda instancia, que su comportamiento hubiera cambiado, como es lo normal y las reglas de la lógica y del sentido común, amén de estudios psicológicos y psiquiátricos de los menores cuando son abusados señalan, que sin querer estos cuando son víctimas de algún tipo de acoso, lo demuestran con un comportamiento extraño durante el proceso y línea de tiempo del abuso. Situación que no se evidencia, ni del comportamiento de la menor en el colegio, durante el tiempo que transcurrió, desde el momento donde empezó el supuesto acoso y la puesta en conocimiento por parte de la menor Lizeth que fue la que hablo con el rector. Lo que deja en entredicho el contenido de algunos apartes de la declaración de la menor supuestamente

2

Calle 24 NO. 7 - 29 oficina 408 - 321 8105339-304 - 4121164
Pereira - RISARALDA
Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com

2 de 15



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

abusada y la declaración de su padre. Lo que acoto, el padre ratifica este aspecto cuando en su declaración afirma "PREGUNTADO: la niña tuvo alteración en su comportamiento luego de este incidente con el docente? No señor siguió normal." Según versión del padre "la menor visita a la mama cada quince días y se queda viernes, sábado y domingo con ella". Esta situación familiar acusa menoscabo de la autoestima de los menores, cuando son separados de la madre porque su comprensión no alcanza a explicar porque su mama no está con ella para el caso de marras. Lo que desencadena comportamientos para llamar la atención tanto de las amigas como de los adultos que la rodean en este caso el profesor. La menor en su declaración (sin perjuicio de que se considere legal el testimonio, por la no presencia del defensor de familia, en la diligencia) afirma que lo que escribieron sus compañeras a folio 29 sobre que "Stefany nos ha contado que ya se besaron" eso no es cierto, que tampoco es cierto "ella nos responde que está acostumbrada a ese tipo de manoseos". Si lo suscrito por estas menores está, en el mismo nivel de credibilidad que la jurisprudencia le señala a las declaraciones de menores que hayan sido abusadas. La pregunta lógica que surge es quien está diciendo la verdad y quien faltando a la misma. Las niñas Geraldine, Lizeth y Sofía las cuales se enteraron que el profesor había abusado de Stefany porque ella les conto. Eso llevo a Lizeth a ir a rectoría, lo que obligo a Stefany a decir que el profesor en efecto la había tocado. La pregunta y la duda se siembran nuevamente pues la menores no son testigos directos de la situación y dicen lo que Stefany les conto. Esa sería la razón por la cual no decidieron declarar?

- 2) A su vez en el expediente a folio 28 y 29 se aportaron una serie de documentos a mano alzada; a folio 30-31-32, otro elaborado en computador, donde aparecen unas "declaraciones". Estos documentos fueron allegados al proceso, incumpliendo con las formalidades que señala la ley, que valga la pena señalar; en primer término quien lo recaudo, fue el rector del colegio Lestona. Estas declaraciones escritas, se hicieron sin la presencia o autorización de los padres o acudientes de las menores. Sin la presencia del defensor de familia. Ningún testigo de acreditación se hizo presente en alguna de las diligencias para determinar su idoneidad por parte de quien los suscribió y allegarlo al proceso y poder sufrir el contradictorio correspondiente. Es decir el derecho a la defensa en

3
Calle 24 NO. 7 - 29 oficina 408 - 321 8103839-304 - 4121164
Pereira - RISARALDA
Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

este caso en específico se violentó de manera flagrante y llegaron al proceso con un oficio enviado por el rector, a la secretaria de educación. En el análisis del fallador no deberían tener peso jurídico por haber sido aducidos al proceso desconociendo, los principios del debido proceso, el principio de legalidad, amén de no considerar, ni los más mínimos estándares judiciales establecidos en la Ley 1098 de 2006, el Código de Infancia y Adolescencia, artículo 150.

Práctica de testimonios. Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. Sus declaraciones solo las podrá tomar el Defensor de Familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez. El defensor sólo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior. (resaltado fuera de texto) Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña y el adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera del recinto de la audiencia y en presencia del Defensor de Familia, siempre respetando sus derechos prevalentes. El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la Policía Judicial y la Fiscalía durante las etapas de indagación o investigación. A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente.

El desconocimiento de esta norma no permite darle el piso legal a esta clase de actuaciones, lo que deja un vacío procedimental y legal, en la actuación del ente instructor pues la ilegalidad de las pruebas y el desconocimiento del principio onus probandi (carga de la prueba del Estado), podrían hacer incurrir al proceso, en las causales supraleales de nulidad (artículo 143 CDU falta de competencia para fallar, violación del derecho de defensa y existencia irregularidades sustanciales que afecten el Debido Proceso). Señalamos que fueron solicitados los testimonios por el Quejoso, el Despacho y el Disciplinado - considero importante resaltar esta situación, ya que las declaraciones hubieran sido trascendentales para decidir y demostrar la veracidad de los hechos, y que a su vez el despacho desestima pruebas, que identifican una

4

Calle 24 No. 7 - 29 oficina 408 - 321 8105339-304 - 4121184

Pereira - RISARALDA

Correo electrónico: unionjuridica@gmail.com

4 de 18



posición neutral y no parcial como es la que las partes - sujeto activo y pasivo - defendemos. En síntesis no pueden ser considerados material probatorio, pero que engrosan el expediente y eventualmente sirvieron para enunciar a potenciales testigos de la queja impetrada por el padre de la menor, testigos que fueron citados pero que nunca declararon ante el Despacho. Incurrir entonces en un error in procedendo. Por lo tanto le estaría vedado al funcionario público representante de la Oficina Operativa de Asuntos Disciplinarios, valorarlos y mucho menos darles la calidad de prueba (inciso tercero de la página 5 del fallo de primera instancia), **por cuanto son ilegales**, y además, dentro de estas diligencias previas, tampoco se hicieron las provisiones legales ni Constitucionales. Con el fin de garantizar el derecho de los declarantes al derecho de no autoincriminarse. Pues ni el rector o el coordinador de un establecimiento educativo puede erigirse como sujeto de funciones de policía judicial y recaudar funcionalmente prueba alguna, bajo la égida de la ley 734 de 2002 la ley 600 de 2000, y la ley 906 de 2004, en lo que corresponda. El panorama jurídico de esta glosa entra en el terreno de un error de derecho por falso juicio de legalidad. Con un agravante y es que el principio de inmediación se desconoce por el ad-quo; pues quien practica las pruebas el Dr. DIEGO ALONSO GOMEZ BOTERO al parecer termina su contrato y pasa el expediente directamente a la secretaria de educación. Con auto de cierre de investigación de 11 de septiembre de 2014.

- 3) El ad-quo ha resaltado de manera palmaria, la situación con la menor LUISA. (sin perjuicio de su declaración de ilegalidad) y por el error de derecho en el cual incurre el sancionante por falso juicio de legalidad; debo señalar que la declaración de la menor Luisa, el rector German y el docente Jhonny, dejan entrever el comportamiento respetuoso y delicado del docente frente a la expectativa que la menor se creó frente a su ilusión por una relación con el profesor; que desdice de lo que argumento el ad-quo frente la costumbre y gusto por tener relaciones con menores, en un abierto sesgo sustentado más en el prejuicio, que en los aportes que sobre certeza o duda señalan las "pruebas" por qué, no todas se pueden considerar como tales, pues su legalidad está en entredicho y su poder suasorio aunque se pudiera discutir también deja muchas dudas.



4) Por lo pronto y con el mayor respeto, la defensa como mínimo espera no se contrarie la ley y se evite a toda costa como acaeció en el pliego de cargos que se dé validez y valoración a tales documentos tanto los elaborados a mano alzada (a folios 28 - 29), como los digitados (a folios 30 -31-32).

3. CONDUCTAS INVESTIGADAS, conforme al pliego de cargos proferido por la Secretaría de Educación, Dirección Operativa de Asesoría Jurídica y control Interno y Disciplinario del Personal Docente las conductas investigadas son las siguientes:

3.1. De manera explícita: actos sexuales abusivos diversos del acceso carnal.

3.1.1. "Artículo 209. Actos sexuales con menor de catorce años. El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años".

Manifiesta este defensor que la denuncia interpuesta ante las autoridades por parte del padre de la menor refiere al delito de **acoso sexual** el cual está tipificado en artículo 210-A del Código Penal. **ARTÍCULO 210-A. ACOSO SEXUAL.** <Artículo adicionado por el artículo 29 de la Ley 1257 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

El hecho de que al disciplinado se le sancione por una conducta, que no fue denunciada por el padre de la menor, da fe de la manera parcializada en que la oficina sancionadora adelantó el proceso; durante toda la actuación procesal se evidencia que el investigador dio por sentado desde el inicio la responsabilidad de mi poderdante. Situación que desdice del principio de congruencia que debe existir con la acusación inicial y si se haya responsable que la sanción este previamente definida en la ley, para el comportamiento que se deba sancionar.

3.2. Artículo 34 ley 734 de 2002 numeral 1, y 6 **Deberes. Son deberes de todo servidor público:**



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. Los deberes consignados en la Ley 190 de 1995 se integrarán a este código.

1. Tratar con respeto, imparcialidad y rectitud a las personas con que tenga relación por razón del servicio. Expresiones subrayadas declaradas EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C 030 de 2012.

3.3. Artículo 35 numerales 1 y 9

Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

9. INEXEQUIBLE. Ejecutar en el lugar de trabajo actos que atenten contra la moral o las buenas costumbres. Sentencia Corte Constitucional C-350 de 2009.

(Resalta la defensa el numeral 9º artículo 35 de la ley 734, el cual se encuentra declarado Inexequible)

Artículo 48 numeral 1 ley 734 de 2002

Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

i. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo. Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-124 de 2003, y por la C-720 de 2006

4.- PROBLEMA JURÍDICO: debe este defensor obligatoriamente formularse el siguiente Interrogante: **¿JHONNY ALEXANDER VILLAMIL GARCIA cometió a título de dolo la conducta punible de acoso sexual, vulnerando a su vez el código disciplinario, en contra de la integridad, formación y libertad sexual de STEFANY ESCUDERO ABAD en supuestos hechos ocurridos en el aula de informática?**



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

5.- PRUEBAS: conforme a las pruebas allegadas y practicadas dentro del proceso y de las cuales nos reservamos el derecho de glosarlas en la medida en que las mismas no hayan sido aportadas legalmente al proceso, son las siguientes; centrándonos en el interrogante del problema jurídico planteado:

5.1. Diligencia de versión libre de **STEFANY ESCUDERO ABAD**, obra a folios (103 – 104- 105) "PREGUNTADO: obra en autos a folio ciento tres (103) del cuaderno original, de la declaración lo siguiente: teniendo en cuenta que usted manifiesta conocer las razones de la declaración indique todo lo que sabe al respecto. CONTESTO: "...yo tenía calor y entonces me baje esta cremallera...". Se le exhibe el documento que aparece a folio 29 y lo lee al preguntársele si está de acuerdo con lo que dicen sus compañeras ahí responde "No, lo que dice ahí que yo me bese con él, ESO NO ES CIERTO y ESTO TAMPOCO que yo estoy acostumbrada a este tipo de manoseos" PREGUNTADO: "TAMBIEN ES CIERTO QUE USTED LE CONTO A SUS COMPAÑERITAS LO QUE HABIA PASADO?" CONTESTO: "Yo le conte primero a Lizeth" PREGUNTADO: DENTRO DEL REGLAMENTO DEL COLEGIO ES UNA VIOLACION TENER EL CIERRE ABIERTO? CONTESTO: "sí. Por que tenía mucho calor y ya". PREGUNTADO: EL PROFESOR JHONNY DIJO EN SU DECLARACION QUE A USTED LE GUSTABA IR CON SU MAMA A RUMBEAR, A PARRANDEAR... CONTESTO: "Principalmente yo nunca salgo con mi mama por que mi mama trabaja todo el dia, y por la noche llega cansada. Pero yo ni siquiera hablo de que yo salga con mi mama. Ni siquiera hablo de mi papa, ni de mi abuela..." PREGUNTADO: de lo que dicen sus compañeras hay algo con lo que usted no está de acuerdo? No lo que dice ahí que yo me bese con él eso no es cierto, Y esto tampoco " que yo estoy acostumbrada a este tipo de manoseos"... PREGUNTADO: donde estaba ubicada LIZETH? "al lado mio". PREGUNTADO: usted le dijo con quien vivía? RESPONDIO: "sí yo le dije que con mi papa por que mi mama me habia mandado"...(subrayado y resaltado por el suscrito).

5.2. Diligencia de versión libre de **JHONNY ALEXANDER VILLAMIL GARCÍA**, "PREGUNTADO: manifieste lo que tenga a bien exponer acerca de los hechos consignados en la queja formulada por el señor **EVERARDO DE JESUS ESCUDERO CANO**. A FOLIO 97 CONTESTO:... "A medida que iban entrando, les solicitaba o les decía que iba a revisar el cuaderno y en ese momento la chica stefany escudero contesto que ella no tenía cuaderno de una forma fresca y relajada..." "pero en un tonito displicente y dijo que luego lo entregaba, que en el descanso..." "cuando me acerco a la chica

8



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

stefany escudero observo que tiene el cierre o cremallera de su
gardinera totalmente abajo, me dirijo a la niña y le solicito que se
acomode el uniforme... "ella me contesta en un tono no adecuado
que está haciendo mucho calor y que por eso tiene el cierre abajo"...
..."al ubicarse Stefany escudero cerca de mi escritorio observo que la chica
continua con su cremallera totalmente abajo"... "observo que la chica
desacato el primer llamado de atención, nuevamente le pido que se
suba su cremallera y con la punta de los dedos le toco la parte
inferior de la cremallera:" antes de subirse ella se disgustó y
continuo con el mismo argumento que tenía mucho calor, pero dentro
de su enojo la chica se sube el cierre. A folio 98 ..."le pregunta en que
barrio vives tú.. Me dijo que en el centro... con quien vives..." con mi
abuela y mi papa"...bueno y tu mama por que no vives con ella... ja ni me
dejan visitarla. Mi abuela la detesta y muy pocas veces me dejan
verla con ella es muy chévere porque con mi mamá me trasnocho y
me he amanecido en la calle..."
... "siempre me he caracterizado por ser una persona seria y
respetuosa y mis antecedentes disciplinarios están limpios nunca he
tenido un memorándum, ni un proceso disciplinario por parte de la
SEM y en mi carrera de docente ya de 14 años no me han llamado la
atención por algo similar a lo que se me acusa..." ... "de la chica
escudero creo que ha mentido en diferentes ocasiones y que se
evidencian contradicciones y que presumió ante sus compañeritas
dicha situación y cuando sus compañeras le pidieron que denunciara
eso ante la Coordinadora le toco sostener su mentira y parece ser que
aun la continuo sosteniendo. (subrayado y resaltado por el suscrito) El
despacho decide sancionar al procesado única y exclusivamente por la versión
rendida por la niña supuestamente abusada, pues no existen más pruebas ni
declaraciones al respecto, los documentos supuestamente firmados por las
estudiantes (lo que no es cierto ya que no están firmados) no pueden ser
terribas como pruebas, por los argumentos anteriormente expuestos. Ahora
bien, si la declaración de la niña Stefany es el fundamento de la sanción, la
misma debe ser analizada de manera integral y no sólo en lo que afecta al
señor Jhonny. A folio 104 – diligencia de entrevista de **STEFANY ESCUDERO**
ABAD, se le pregunta: A qué horas entregó el cuaderno del taller? R.
En el descanso, el descanso era después de la clase, yo lo entregué
ese mismo día 23 de agosto de 2012. Preguntado: Cuando usted
estuvo sola entregando el cuaderno, él la tocó? R. No. Yo me reuní
con él en la sal de informática y le entregue el cuaderno, no habla

Calle 24 No. 7 - 29 oficina 406 - 321 8105339-304 - 4191164
Pereira - RISARALDA
Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

nadie más... (subrayado y resaltado por el suscrito). Si el profesor es tan irrespetuoso para tocar una niña en un salón, frente a todas sus compañeras y en horario de clase, surge la pregunta: **¿cómo es posible que en el momento en que se encuentran a solas, sin ningún testigo, y el mismo día en que se presenta el supuesto abuso, no aprovecha esta circunstancia?** No se estudia por experto el comportamiento de la menor, se le cree ciegamente en su denuncia pasan por alto las incongruencias de su declaración, y la de las compañeras, quienes no declaran y que además, la misma Estefany declara que mienten en su declaración.

5.3. En cuanto a las declaraciones del rector LUIS GERMAN CALLE Y LA COORDINADORA LA PROFESORA YAQUELIN ZANS RENDÓN, sus declaraciones como obra en autos son declaraciones de oídas frente a lo que dijo la menor STEFANY y sus compañeritas ocurrido el 30 de agosto de 2012; que a su vez no presenciaron nada pues según argumento la misma Stefany fue a Lizeth a la que primero le conto, , pues a ellos no les consto lo sucedido. (a folio 115)

5.4. Según el ente instructor del acápite de pruebas a folio 116 "que a pesar de haberse citado a las menores supuestas testigos solo se pudo obtener la declaración de la menor supuestamente ultrajada".

5.5 A folio 116 "se realizó la respectiva entrevista a la menor de edad presuntamente perjudicada el día 12 de agosto de 2013,... con la intervención del **abogado defensor**, para garantizar el derecho de defensa y con la **presencia del señor padre** de la presunta víctima, quien en el mismo auto autorizo la diligencia." Se resalta que a esta diligencia no se citó al defensor de familia; además se prohibió la asistencia de mi defendido.

5.6. A folio 29, documento suscrito por las menores, firmado de forma general "alumnas de 6ºc." aunque se diga que fue firmada "por varias de ellas", en las que afirman que "el profesor les toca el pelo y tiene comportamientos raros".

5.7. A folios 157 a 173 se adosan al expediente las evaluaciones de desempeño laboral y evaluación docente del señor JHONNY ALEXANDER VILLAMIL GARCIA, de cada una de las instituciones donde laboro en estos últimos años, en los que se da cuenta de los excelentes resultados que las evaluaciones arrojan como consta en la documentación aportada. Sin glosas a su comportamiento y desempeño como persona y como docente.



UNIÓN JURÍDICA CAPÍTULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

5.8. A folio 176 documento contentivo de solicitud suscrita por la directora Operativa Dra. GRACIELA DIEZ ARIAS, DATADO 27 DE ABRIL DE 2015, dirigido al ICBF Regional Risaralda, en la cual solicitan la designación de defensor de familia, con el fin de asistir a entrevistas con las menores C.V. Y V. V. Y V.O. para las fechas relacionadas en la petición. Dejando entrever que para estas diligencias si era necesario la asistencia del defensor de familia para asistir a las menores que debían declarar. La pregunta es por que para estas menores era necesario la presencia del defensor de familia y para la declaración de la menor supuestamente abusada no era necesario?

5.9. a folio 200 y 201 documento contentivo de visita de campo al colegio LESTONAC, aula de informática; que incluye relato del disciplinado JHONY ALEXANDER VILLAMIL GARCIA de lo acaecido en esta aula y las circunstancias de tiempo modo y lugar como sucedieron los hechos. Y en la cual se evidencia coherencia, con lo afirmado en otras diligencias y declaraciones previas; que no deja dudas respecto, a lo que realmente sucedió y que está lejos de la conducta supuestamente desplegada por mi defendido en contra de la menor denunciante.

6.0. CONCLUSIÓN JURÍDICA

Reza el artículo 9 del C.D.U. inciso segundo: "*durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla*".

Las pruebas practicadas y debatidas, no dejan entrever responsabilidad alguna sobre VILLAMIL GARCIA, bien lo hizo la agencia investigadora y nótese bien, que al inicio de cada declaración o versión, la primera pregunta era que el testigo manifestara sobre la queja presentada por, la menor STEFANNY ESCUDERO ABAD, la denuncia penal del PADRE de la menor; y la puesta en conocimiento ante la secretaría de educación, del presunto acoso, como lo indico el rector o la coordinadora, es decir sobre la ocurrencia de unos supuestos hechos en el salón de informática. Ninguno de los testigos les consta o reconocen actividad o actitud dolosa, delictiva o disciplinaria de mi defendido. ***Salvo lo que argumenta la presunta víctima del acoso*** (subrayado mío) que para el efecto y poder suasorio de esta declaración de la menor stefanny, me permito glosar su aducción al expediente por violación del código de infancia y adolescencia, por la no asistencia a la declaración de menores del Defensor de familia, **Artículo 150. Práctica de testimonios. Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. Sus declaraciones sólo las podrá tomar el Defensor de**

11



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

Familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez. El defensor sólo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior. Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña o el adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera del recinto de la audiencia y en presencia del Defensor de Familia, siempre respetando sus derechos prevalentes. El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la Policía Judicial y la Fiscalía durante las etapas de Indagación o investigación. A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio vídeo, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente. el artículo 232 de la ley 600 de 2000 que señala: Necesidad de la prueba. Toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación- el **ARTICULO 128 C.D.U. NECESIDAD Y CARGA DE LA PRUEBA. TODA DECISION INTERLOCUTORIA Y EL FALLO DISCIPLINARIO DEBEN FUNDARSE EN PRUEBAS LEGALMENTE PRODUCIDAS Y APORTADAS AL PROCESO POR PETICIÓN DE CUALQUIER SUJETO PROCESAL O EN FORMA OFICIOSA. LA CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE AL ESTADO.** Toda vez que la prueba carece de validez y aviene ilegal, pues como consta en el numeral 4.5 a la entrevista citada asistieron la menor supuestamente ultrajada, el padre de la menor que de forma por demás irregular mantuvo su presencia dentro del Interrogatorio; Y brillo por su ausencia el defensor de familia, situación que se corrobora con lo expuesto en el acápite de pruebas 4.8 en el cual la Dra. DIEZ ARIAS acertadamente oficia al I.C.B.F. con el fin que se asigne defensor de familia para llevar a cabo diligencia de entrevistas con menores, pues la Dra. DIEZ ARIAS SABE DE LA NORMATIVIDAD SOBRE LOS TESTIMONIOS DE MENORES Y SU PROTOCOLO PARA PODER LLEVAR A CABO ESTE TIPO DE DILIGENCIAS. Menores que a la postre no asistieron, cuando es obligación de los testigos así sean menores a asistir a rendir testimonio so pena de ser conculcadas; en el ánimo de encontrar la verdad real, que sustente la verdad procesal para tener así fundamentos legales y probatorios suficientes que dejen más allá de toda duda razonable, la certeza de la inocencia o responsabilidad del disciplinado que este caso brillo por su ausencia. Artículo 129. **Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. El funcionario buscará la verdad real.** (resaltado fuera de texto) Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio. Jurisprudencialmente que se considera prueba: "Son los medios señalados por el legislador para crear en el juzgador la certeza o el convencimiento sobre la verdad de los hechos que son materia de los procesos respectivos, con el fin de que el mismo aplique el ordenamiento positivo a los casos concretos." (Corte Constitucional Sentencia C-159 de 2002). MARCO NORMATIVO LEY 734 El artículo 6º. Debido Proceso. El artículo 9º. Presunción de inocencia. El artículo 13 Culpabilidad. El artículo 128 decisiones

12

Calle 24 N.º. 7 - 29 oficina 408 - 321 8105329-304 - 4122164
Pereira - RISARALDA

Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com

12 de 18



UNIÓN JURÍDICA CAPÍTULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

interlocutorias y fallos deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso de oficio o por petición de los sujetos procesales.

Si esto es así, debemos resaltar que solo son tres pruebas las allegadas con el lleno de requisitos legales con las cuales se pretende tomar una decisión y por tanto en lo referente al derecho de contradicción e intermediación de la prueba no hubo posibilidad de controvertir.

Las otras diligencias y documentos que no sufrieron el cedazo de la contradicción; como fue el contenido de las declaraciones escritas recaudadas de manera informal por el señor rector y la coordinadora, y que a la luz de la sana crítica, lo que se vislumbra es que la responsabilidad de un presunto acto en contra de la menor Stefany por parte del profesor JHONNY, se queda en la nebulosa jurídica y legal. Pues solo obrarían como pruebas las declaraciones del señor Rector, de la señora coordinadora y del señor Everardo Escudero padre de la menor, a los cuales no les constan los hechos materia de investigación. Además de las diferentes declaraciones del disciplinado que contradicen abiertamente lo planteado por la menor en cuestión. Solo por citar un ejemplo: ¿Cómo se enteró el docente que la menor Stefany, convivía con su abuela y su padre y su mamá no vivía con ella, si no es, porque esta sí lo comentó? A pesar de la menor haber insistido que solo le dijo que vivía con su papa y el hecho de haberlo negado en su declaración, refleja el afán de ocultar que si hablo con el profesor y le refirió su situación familiar que deja entrever un hogar disfuncional que afecta a la menor y que esa es una forma natural de reaccionar llamando la atención y dándose importancia con sus amigas. Así entonces los testigos que desfilaron ante el Despacho, nada aportaron al diligenciamiento, a unos nada les constó sobre los hechos materia de investigación. Y la declaración de la menor supuestamente agredida, deviene ilegal por lo que es imposible considerar sus dichos para tener siquiera una teoría del caso con algún, ensome de poder suarlo en el cual fundamentar una sanción de algún tipo para el prolijado. Los funcionarios que participaron en la etapa de investigación como de instrucción, se apoyaron de manera equívoca en una declaración escrita que se allegó de forma irregular pues tampoco se practicó la prueba para verificar la idoneidad de su contenido, de la menor LUISA FERNANDA LOPEZ; unos hechos anteriores a lo que se indagaba, supuestos fácticos ajenos, extemporáneos a la presente investigación, que nada tienen que ver con lo denunciado y en el evento en que se vislumbra una conducta anterior de carácter disciplinario que no haya sido investigada, es obligación de la funcionaria instructora iniciar por cuerda separada otra investigación diversa a la que hoy nos atañe, ya que no es legal, investigar por unos hechos y condenar por otros; perdería el norte no sólo la investigación sino que se viola la Constitución Política,

13

Calle 24 N.º 7 - 29 oficina 408 - 321 8105339- 304 - 4121164
Pereira - RISARALDA
Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com

13 de 15



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

los Tratados Internacionales ratificados por Colombia y la misma ley interna, desdeñando de un solo tajo el principio de congruencia judicial. *Artículo 20 C.D.U. en la Interpretación y aplicación de la ley disciplinaria el funcionario competente debe tener en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en el intervienen.*

SOBRE EL TEMA LA PGN SE HA PRONUNCIADO ASÍ: DIRECTIVA: 10 DE 2010

LOS INDICIOS SE TENDRÁN EN CUENTA AL MOMENTO DE APRECIAR LAS PRUEBAS, SIGUIENDO LOS PRINCIPIOS DE LA SANA CRÍTICA. LOS MEDIOS DE PRUEBA NO PREVISTOS EN ESTA LEY SE PRACTICARÁN DE ACUERDO CON LAS DISPOSICIONES QUE LOS REGULEN, RESPETANDO SIEMPRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Mientras quedaron probados los buenos antecedentes personales, profesionales y que como maestro se cuenta del PROFESOR VILLAMIL GARCIA, contrario sensu, de lo que se puede razonar con la versión de las compañeras de Stefany quienes desdícen mucho de su compañera. Se debe tener en cuenta que no se debe pasar por alto ni aspectos formales ni legales de la forma en que se acreditan y allegan las pruebas al proceso insistimos. Así lo regia el art. 130 de C.D.U.

Artículo 130. Medios de prueba. Son medios de prueba la confesión, el testimonio, la peritación, la inspección o visita especial, y los documentos, los cuales se practicarán conforme a las normas del código de procedimiento penal en cuanto sean compatibles con la naturaleza y reglas del derecho disciplinario (2).

2. perentoriedad de cumplir en debida forma con el traslado de dictamen pericial. Ver sentencia de la C.S.J. sala de casación penal. Sala de decisión de tutelas, 17 de noviembre de 2009.

Por lo pronto y en aras a garantizar el principio pro homine, el de presunción de inocencia, indubio pro disciplinario y la duda existente frente a la responsabilidad de mi prohijado, en este proceso, debemos insistir en que la subjetividad está jugando un papel importantísimo en este proceso y deja mucho a la especulación y a la presunción, dejando de lado el principio de la certeza antes de emitir un fallo condenatorio. En el caso de marras, el equilibrio se ha roto; pues no se han atendido las glosas Interpuestas y las oposiciones presentadas por la defensa ante

14

Calle 24 NO. 7 - 29 oficina 408 - 321 8105339- 304 - 4121164

Periara - RISARALDA

Correo electrónico: unionjuridica@hotmail.com



UNIÓN JURÍDICA CAPITULO RISARALDA

ABOGADOS

CONCILIACION A PREVENCIÓN

el a- quo; es menester entonces que se analice lo planteado a la luz de los principios constitucionales y legales, del debido proceso pro disciplinario y demás normas concordantes; así como las argumentaciones jurisprudenciales que dan luz sobre la interpretación probatoria tan importante en este caso.

Con base en lo anteriormente expuesto, presentamos con todo comedimiento y respeto al AD QUEM las siguientes solicitudes:

- ❖ Que en aras a impartir justicia y frente al fallo sancionatorio se sirva revocar la decisión del a- quo, datada 1 de septiembre de 2015.
- ❖ En igual sentido, solicito comedida y respetuosamente se sirva revocar el fallo de primera instancia, y en su lugar, se absuelva al señor JHONNY ALEXANDER VILLAMIL GARCIA y se declare libre de cualquier responsabilidad por conducta atribuible a título de dolo y de culpa disciplinaria, por cuanto dentro del material probatorio no se demostró un atentado en contra de la libertad, formación e integridad sexual sobre la menor STEFANY ESCUDERO ABAD".
- ❖ Subsidiariamente se sirva estudiar y decretar la nulidad del proceso con el fin de retrotraer el procedimiento hasta instancias donde se pueda ejercer el derecho de defensa, con todas las garantías y el respeto por del debido proceso.

Con respeto y consideración:

GERMAN FRANCO ALARCON
GERMAN FRANCO ALARCON
C.C. 4.351.385 de Apia
T.P. 204848 del C.S. de la J.

g.c.archivo.J.A.V.G..2015



| | | | |
|------------------------------------|---|---------------------------------------|-------|
| Clasificación | Correspondencia General | | |
| Fecha de radicación: | 17 de septiembre de 2015 | Número de radicado: | 52473 |
| Tipo de documento: | Carta | Fecha de oficio entrante: | |
| Número de oficio entrante: | | | |
| Persona natural o jurídica: | GERMAN FRANCO ALARCON | | |
| Descripción o asunto: | RECURSO DE APELACION FALLO DE PRIMERA INSTANCIA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2015 | Tiempo de respuesta (dias): | |
| Anexos físicos: | | Descripción de anexos físicos: | |
| Anexos digitales: | | | |
| Destino: | OPERADOR SAC - Auxiliar Administrativo | Copia a: | - |

