

RV: Radicación Tutela

Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Jue 07/09/2023 11:35

Para:Recepcionprocesospenal <recepcionprocesospenal@cortesuprema.gov.co>

 1 archivos adjuntos (3 MB)

Tutela Sarmiento Corte.pdf;

Tutela primera

JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO

De: veeduría nacional <veedurianal@hotmail.com>

Enviado: jueves, 7 de septiembre de 2023 11:31 a. m.

Para: Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Radicación Tutela

Cordial y respetuoso saludo:

Con el presente me permito radicar Tutela contra Providencia Judicial.

Proceso No. 110016000000202101117 NI 3316-6-A



Dr. Pedro Pablo Peña Velandia
Abogado.



*La paz, compromiso de todos y
para todos.*

Bogotá D.C., septiembre 07 de 2023

Honorables Magistrados
Corte Suprema de Justicia –Sala Penal
Bogotá.

**REF. ACCIÓN DE TUTELA, ACCIONANTE: PEDRO PABLO PEÑA VELANDIA
EN FAVOR DE JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO**

PROCESO PENAL No. 110016000000202200268 NI 3316-6-A

ACCIONADO: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA PENAL POR GRAVE Y FLAGRANTE OMISIÓN, DESCONOCIMIENTO DEL DEBIDO PROCESO Y PRINCIPIO DE NO REFORMATIO IN PEIUS, CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD. POR VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA ART. 31 Inciso segundo.

PEDRO PABLO PEÑA VELANDIA, mayor de edad, vecino y residente en esta ciudad de Bogotá, debidamente identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado judicial de confianza del señor **JOSE RICARDO SAMIENTO ACEVEDO**, dentro del proceso **No. 110016000000202200268 NI 3316-6-A**, respetuosamente acudo ante su despacho con el fin de presentar acción Constitucional de tutela como consecuencia de la vulneración **GRAVE** y **FLAGRANTE** a los derechos fundamentales de mi prohijado al debido proceso y el principio de la no reformatio in peius, causales genéricas de procedibilidad, vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

PRIMERO: La fiscalía acuso el pasado 21 de mayo de 2021, a mi prohijado señor **JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO**, por la comisión de los punibles de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO** a título de autor, en concurso heterogéneo con la conducta de **EXTORSIÓN AGRAVADA**, en concurso homogéneo y a título de coautor.

Posterior a ello, por preacuerdo celebrado con la fiscalía se acordó no tener en cuenta aplicar el incremento punitivo consagrado en la Ley 890 de 2004, fue así que se dispuso que la pena a imponer se mantendría de 12 a 16 años de Prisión, y Multa de 3000 a 6000 S.M.L.M.V, y no entre los 16 y los 24 años de prisión como ésta contemplada con el referido incremento punitivo de la Ley 890 de 2004.

Aunado a lo anterior se realizó indemnización integral por los daños y perjuicios causados con la conducta punible., sin que se aplicará con ello el sistema de cuartos, solicitando el ente fiscal la aplicación de lo dispuesto en el artículo 269 del C.P, entre otros.



Dr. Pedro Pablo Peña Velandia
Abogado.



*La paz, compromiso de todos y
para todos.*

Fue así como el Juzgado doce (12) Penal del Circuito Especializado Itinerante de esta ciudad, el día veintiocho (28) de febrero de 2022, condeno a mi prohijado **JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO**, a la pena de 106 meses de Prisión, multa de 2.200 SMLV, desestimando el descuento para ello enunciado en el artículo 269 CP, a que tiene derecho el penado por la Indemnización integral hecha por el procesado, quien reintegro un evento más de los enunciados en la acusación y preacuerdo, igualmente negó los subrogados de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, y la prisión domiciliaria como padre cabeza de hogar, estando probada tal circunstancia.

SEGUNDO: En ese orden de ideas, este togado elevo recurso de apelación contra el fallo del a quo, el cual se sustentó debidamente ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Donde se hicieron las siguientes **Peticiones:**

1.- “De conformidad a lo anteriormente expuesto, esta defensa técnica de manera muy respetuosa solicita a esa Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, revoque o readecue el numeral Primero de la Sentencia atacada, en el sentido de gradualizar la pena allí impuesta previo descuento de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 269 del CP., por reunirse los requisitos para ello establecidos en la norma, y por haberse sustentado en debida forma”.

2.- “Igualmente revocar el numeral Segundo del resuelve en el sentido de aclarar si se puede entender con este, negada la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia, o es necesario pronunciarse por aparte al respecto, no obstante de sí así fuere revocar lo concerniente a la negación de la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia, concediendo la misma en los términos solicitados por esta defensa en la audiencia del traslado de 447 CPP. Y de acuerdo a los medios probatorios arrojados, para tal efecto se conceda la misma al procesado Ello como garantía del debido proceso art. 29 C.P. y formas propias del Juicio, y lo señalado en la ley 750 de 2002”.
Lo anterior coadyuvado por la fiscalía

Fue así como en segunda instancia el día 8 de mayo de 2023, magistrado que conoció del proceso el doctor **JUAN CARLOS GARRIDO BARRIENTOS** en asocio con la Sala Penal, modificaron el numeral primero de la decisión de primera instancia condenando a mi prohijado **JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO** a la pena principal de 176 meses de prisión aumentando la multa en 8.100 SMLMV. Yendo el Tribunal en contra del principio de la no *reformatio in peius*, perjudicando a mi defendido como único apelante, al aumentar la pena en 70 meses de prisión respecto de la dictada por el a quo, no obstante el aumento en la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, así como al pago de la multa, cuando lo que se debía hacer era aplicar lo dispuesto en el artículo 269 del C P, sobre el monto de pena de 106 meses a quo, y revisar lo concerniente a la concesión de la Prisión Domiciliaria como padre cabeza de hogar.

TERCERO: Conforme a lo expresado en el párrafo anterior mi defendido se le está vulnerando el derecho al debido proceso, y el ente administrador de justicia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá está vulnerando el principio de *reformatio in pius esto* es, la prohibición de reformar en peor la providencia cuando se trate de apelante único.

1. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Es evidente que en el presente caso se está frente a una grave y flagrante vulneración a derechos fundamentales, en razón que el tribunal se encuentra limitado como quiera que mi representado es único apelante y tal como lo ha



Dr. Pedro Pablo Peña Velandia
Abogado.



*La paz, compromiso de todos y
para todos.*

indicado la corte constitucional en sentencia T- 455 de 2016 magistrado ponente **ALEJANDRO LINARES CANTILLO**

“23.1 Lo anterior significa que al Juez de segunda instancia le está prohibido pronunciarse sobre las situaciones que no hayan sido planteadas en el recurso, salvo contadas excepciones. Pero, particularmente, tiene prohibido desmejorar la situación del apelante único ya que de permitirse lo contrario, la consecuencia perversa sería que nadie se atrevería a cuestionar los fallos de primera instancia y, en esa medida, se violarían principios constitucionales propios de una democracia tales como el derecho a la defensa y la doble instancia, garantías propias del debido proceso.

[...] De manera posterior, en el año 2006, esta Corporación profirió la sentencia T-291^[38], en la que se hizo referencia a que la prohibición de reforma en perjuicio del apelante también “supone la realización del principio tantum devolutum quantum appellatum, como que la competencia del superior frente a una apelación solitaria se halla limitada para revisarlo desfavorable” y, que en esa medida, se torna en un derecho fundamental del apelante único, puesto que responde a la lógica de las reglas del recurso, debido a que quien interpone un recurso lo hace respecto de lo desfavorable.

La anterior posición, fue reiterada en la reciente sentencia T-204 de 2015^[39] en la que se estableció que “existe una limitación legal que impide al juez de segunda instancia realizar un control de legalidad abstracto y exhaustivo sobre la sentencia de primera instancia, toda vez que la competencia del mismo se circunscribe, explícitamente, a aquello que fue alegado en el recurso de apelación. En similar sentido, al entenderse que la apelación fue interpuesta en lo desfavorable al apelante, el juez de segunda instancia no podrá desmejorar la situación jurídica del apelante único, pues ello quebrantaría, consecuentemente, el derecho fundamental a la no reformatio in pejus”[.]”

Del mismo modo es un principio constitucional, consagrado en el artículo 31 Inciso segundo de la constitución política que expresa:

“Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.”

En concordancia la sentencia T- 455 de 2016 indica

“De lo transcrito anteriormente, se puede establecer que la prohibición de la reformatio in pejus es un derecho fundamental establecido en la Constitución, con el fin de instituir una de las reglas básicas de los recursos, la cual hace referencia a que el juez que conoce de la apelación sólo podrá pronunciarse respecto de lo desfavorable cuando existe un solo interés. En esa medida, se trata de un límite constitucional y legal a la competencia del fallador de segunda instancia, puesto que no podrá ejercer un control exhaustivo de la sentencia proferida por el a quo, sino que deberá ceñirse a lo establecido en el recurso y, por tanto, no podrá hacer más gravosas las consecuencias a quien ejerció el derecho a la doble instancia.”

Considero que en el presente caso se dan los presupuestos facticos y jurídicos para que el mecanismo más viable y oportuno en salvaguarda de los derechos constitucionales quebrantados a mi prohijado sea la acción constitucional de tutela, por cuanto es más que evidente la vulneración de derechos constitucionales fundamentales que no ameritarían esperar, o mejor, no existe otro mecanismo que permita la protección de los derechos fundamentales quebrantados por el accionado.

Continúa la Corte

“En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretendiéndose cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho.”

La evolución de la jurisprudencia condujo a que, desde la sentencia T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) se determinará cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como una vía de hecho. En la providencia mencionada se indicaron los casos



Dr. Pedro Pablo Peña Velandia
Abogado.



*La paz, compromiso de todos y
para todos.*

excepcionales en que procede la acción de tutela, indicando que se configura una vía de hecho cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece desustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

“Esta doctrina constitucional también ha sido precisada y reiterada en varias Sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional proferidas entre las cuales se encuentran las sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En la sentencia SU-1184 de 2001 se dijo lo siguiente:

“La Corte Constitucional ha construido una nutrida línea de precedentes en materia de tutela contra providencias judiciales, bajo las condiciones particulares de lo que se ha denominado la vía de hecho. No es de interés para este proceso en particular hacer un recuento de dicha línea de precedentes. Baste considerar que sus elementos básicos fueron fijados en la sentencia T-231 de 1994, en la que se señaló que existe vía de hecho cuando se observan algunos de los cuatro defectos: sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental.” (Sentencia T-613/05 Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA Bogotá.)

Es allí donde se puede evidenciar que si hay una flagrante violación a la constitución, toda vez que el Tribunal adopto una decisión que desconoce flagrantemente los mandatos de la Carta Política, al respecto también en múltiples pronunciamientos ha dicho la Corte

“Este defecto se presenta cuando el juez de la causa adopta una decisión que desconoce los mandatos de la Carta Política. En principio, éste fue concebido por la Corte como un *defecto sustantivo* [30]. Muestra de ello es la sentencia SU- 1722 de 2000, en la que esta Corporación, al estudiar varias acciones de tutela contra providencias judiciales en materia penal, en las que se les agravó la pena a apelantes únicos bajo el pretexto de que concurrían el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, sostuvo que:

“aceptar que el operador jurídico puede entrar a aumentar la condena en los casos de apelante único por el sólo evento del grado de consulta, es introducir una cláusula interpretativa que no admite la norma del inciso 2º del artículo 31 constitucional, conforme al cual “el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único, lo que se convierte en la existencia de un defecto sustantivo”.

La acción de tutela contra estas providencias judiciales es necesaria y adecuada a la vulneración de derechos fundamentales de mí representado ya que la omisión y la irregularidad de la acción afecta a mí representado, razón por la cual no es factible acudir a otra instancia.

PETICIÓN

1. Se Tutelen los derechos fundamentales del señor **JOSE RICARDO SARMIENTO ACEVEDO**, al debido proceso, Igualdad ante la Ley, al principio de *non reformatio in peius*. Los demás que considere la Sala.

2. Se declare la nulidad de la sentencia de segunda instancia de fecha 8 de mayo de 2023, emanada de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con ponencia del Magistrado Dr. **JUAN CARLOS GARRIDO BARRIENTOS** y, en su lugar ordenar que se dicte una nueva sentencia de acuerdo a lo solicitado en la sustentación del recurso de apelación como es, pronunciarse



Dr. Pedro Pablo Peña Velandia
Abogado.



*La paz, compromiso de todos y
para todos.*

sobre el descuento previsto en el artículo 269 del CP, y la Prisión Domiciliaría como padre cabeza de hogar.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del Juramento, manifiesto que no se ha instaurado acción de tutela por estos mismos hechos ante ninguna otra autoridad.

ANEXOS

Anexo a la presente acción de tutela:

- Copia Fallo de Primera Instancia
- Copia fallo de Segunda Instancia

NOTIFICACIONES

- Tanto a mi representado como al suscrito en la **Calle 41 D SUR No. 78 N 58 P.1, Movil: 3504623618** en la ciudad de Bogotá. D.C. Correo electrónico: veedurianal@hotmail.com

- Al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la AV. Calle 24 No. 53-28 Torre B Ofc. 306 piso 3 Tel. 423 3390 Exts. 8366-8367-8368-8369-8370 Fax. 8365 correo electrónico secsptribsupbta@notificacionesrj.gov.co
secsptribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

De los señores Magistrados,

Cordialmente,

PEDRO PABLO PEÑA VELANDIA

C.C. 19'398.219 de Bogotá.
T.P. 260.658 Exp. H. C. S de la J.
Movil: 3504623618.
Mail: veedurianal@hotmail.com