

TEMA: RECURSO DE QUEJA- El recurso de queja únicamente procede contra aquellas decisiones que tienen la virtualidad de ser controvertidas a través del recurso de apelación.

HECHOS: El 24 de octubre de 2024, en audiencia de acusación, el abogado defensor, realizó unas observaciones al escrito de acusación en cuanto a los hechos jurídicamente relevantes, porque en su sentir, no reunía los requisitos del Art. 337 del CPP, manifestó que eran unas observaciones con tamiz de nulidad subsanables. El Juez 01 Penal del Circuito Especializado de Medellín, le recordó a la defensa que la Fiscalía puede adicionar, aclarar o corregir el escrito de acusación cuando éste no cumpla con los requisitos del Art. 337 del C.P.P., pero de ninguna manera puede obligarse a que adecue su imputación en los términos que considere la defensa, pues es la fiscalía la encargada de la acción penal. Una vez termina el acto de la acusación el defensor solicitó nulidad, pues insiste que sus observaciones no fueron atendidas y de los hechos jurídicamente relevantes no se permite de manera clara y suscitan tipificar o endilgar los delitos a los encartados. El Juez 01 Penal del Circuito Especializado de Medellín, rechazó de plano la solicitud e indicó que contra la decisión no procedía recurso alguno. El abogado defensor, interpone recurso de queja contra la negativa del despacho de conceder el recurso de apelación. El problema jurídico se centra en la discusión sobre la validez de las observaciones del defensor respecto al escrito de acusación y la procedencia de la nulidad y el recurso de apelación en este contexto.

TESIS: (...) El recurso de queja es el medio de impugnación previsto en el ordenamiento para que la apelación injusta o erróneamente denegada sea concedida. En virtud de este medio de impugnación, el superior debe definir si el recurso de apelación cuya procedencia el juez a quo negó, fue correctamente denegado, o si, por el contrario, debió concederlo, en cuyo caso debe otorgarlo con indicación del efecto que corresponda. Es decir, que es el superior quien concede el recurso de apelación denegado y, además, indicará el efecto que le corresponde a dicho recurso de alzada. La decisión se comunicará al juez de instancia. Cuando no se accede a las pretensiones por parte del ad quem, simplemente se indica que se declara correctamente denegado el recurso de apelación interpuesto. Cumplidos los presupuestos para el recurso de queja, se decidirá de fondo el asunto. (...) Se ha de reiterar que, en el trámite de la audiencia de acusación, el señor abogado defensor, realizó unas observaciones al escrito de acusación en cuanto a los hechos jurídicamente relevantes (HJR), porque en su sentir no reunía los requisitos del Art. 337 del C.P.P., manifestó que eran unas observaciones con «tamiz de nulidad subsanables». Es decir, según sus mismas palabras, presentó unas observaciones, las cuales fueron contestadas adecuadamente por la señora fiscal del caso, con suficiencia argumentativa y fáctica, fácilmente comprensibles para cualquier observador objetivo, inclusive, ayuno en conocimientos jurídicos. En ningún momento, se reitera, el abogado defensor presentó petición de nulidad, al menos de manera coherente, salvo unas disquisiciones deshilvanadas e incoherentes. (...) No basta con señalar en abstracto que se ha vulnerado una garantía fundamental, sino que quien alegue la nulidad debe demostrar que se cumplen los principios de taxatividad, acreditación, protección, convalidación, instrumentalidad, residualidad y trascendencia, señalados por la jurisprudencia de la Corte. (...) El escrito de acusación y su verbalización, como actos de la Fiscalía en cuanto parte, no es pasible de nulidad pues esta consecuencia extrema solo es predictable de las decisiones judiciales (...) El escrito de acusación no puede ser entonces objeto de nulidad en el curso de la audiencia respectiva por obedecer, primero, a un acto de parte y segundo, porque un incidente de esa naturaleza no satisface el debido proceso legalmente previsto cuando se trata de formular observaciones en su respecto (...) De manera pacífica y reiterada, se ha definido que si en las audiencias de formulación de imputación y de

acusación, la Fiscalía General de la Nación no define de manera clara, completa y suficiente los hechos jurídicamente relevantes, a tal punto que el indiciado o imputado no haya tenido la posibilidad de conocer por qué comportamientos se le vincula o está siendo investigado, se vulnera de manera flagrante el debido proceso, y el único remedio posible es la nulidad de la actuación (...) De esta manera y para finalizar (...) Para que el recurso de queja sea viable, es necesaria la concurrencia de varios presupuestos, así: (i) que la decisión sea susceptible de impugnación, (ii) que el recurso se proponga antes del vencimiento de los términos legalmente destinados para ello, (iii) que al recurrente le asista interés y (iv) que la inconformidad esté sustentada (...) El recurso de queja únicamente procede contra aquellas decisiones que tienen la virtualidad de ser controvertidas a través del recurso de apelación (...) Se ha de considerar que contra las órdenes no procede recurso alguno, razón por la cual tampoco hay lugar al mecanismo de la queja. Se ha de declarar correctamente negado el recurso de apelación interpuesto.

M.P: NELSON SARAY BOTERO

FECHA: 18/11/2024

PROVIDENCIA: AUTO



SALA PENAL

| FICHA DE REGISTRO | |
|---|---|
| Radicación | 05 001 60 00206 2024 04695 |
| Acusados | Anderson Alexander Orrego Julián David Sánchez Ortega |
| Delitos en concurso (Art. 31 del C.P.) | Secuestro simple agravado (Art. 168, 170 # 6 del C.P.). Hurto calificado agravado en la modalidad tentada (Art. 239, 240 inciso 2° y Art. 241 # 10 del C.P.). Acceso abusivo a un sistema informático agravado (Art. 269-A, 269 H # 1, Art. 27 del C.P.). |
| Juzgado <i>a quo</i> | Primero penal del circuito de especializado de Medellín |
| Asunto | Se decide recurso de queja |
| Consecutivo | SAP-A-2024-20 |
| Decisión | Declarar que está bien denegado el recurso de apelación |
| Tema | Procesal penal –Recurso de queja |
| Tesis | Decisiones objeto de apelación. |
| Magistrado Ponente | NELSON SARAY BOTERO |

Medellín, Antioquia, noviembre dieciocho (18) de dos mil veinticuatro (2024)

1. ASUNTO

Resuelve en esta oportunidad la Sala el **recurso de queja** presentado por el doctor ARLEY ALEXANDER ORREGO, apoderado contractual de los implicados.

2. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 24 de octubre de 2024, en trámite de la **audiencia de acusación** conforme al Art. 339 del C.P.P., el abogado defensor ARLEY ALEXANDER ORREGO, realizó unas observaciones al escrito de acusación en cuanto a los hechos jurídicamente relevantes (HJR), porque, en su sentir, no reunía los requisitos del Art. 337 del C.P.P., **manifestó que eran unas observaciones con «tamiz de nulidad subsanables»**, para finalizar de manera concreta con cuatro (4) aclaraciones:

«(...) Con relación al delito de secuestro simple, Art. 168. (...), con relación al agravante del Art. 170 #6 dice (...) Al realizar el análisis que debe existir entre la imputación y la acusación encontramos que los elementos materiales probatorios que sustentan la imputación y la acusación en el caso marras que no tienen el día de hoy, no

logran acreditar los hechos jurídicamente relevantes como quiera que no se cumplen con los estándares normativos y jurisprudenciales para la configuración del tipo penal ya que no es posible encontrar o subsumir la premisa fáctica en los hechos en abstracto como quiera revisando el fundamento factual de la imputación y la acusación relatan un suceso o un hecho que pretende encuadra en un tipo penal sin reunir el mínimo de tipicidad exigida por la norma mediante la imputación y acusación, **se estaría violando el principio *non bis in idem*, toda vez que el secuestro simple no puede ser agravado en razón a que la narrativa de los hechos jurídicamente relevantes por parte de la Fiscalía no acredita en qué momento se da el nacimiento o la comisión del agravante** como lo establece la línea jurisprudencial sentada por la Honorable Corte Suprema de Justicia mediante la sentencia SP-2022 del 2024 con Rad. 56631.

La Fiscalía General de la Nación su señoría en la imputación no especificó cuáles eran las particularidades en que se encontraba la presunta víctima para adjudicar tal causa de intensificación punitiva en la imputación factual, que se echa de menos; y, era de vital inclusión esos detalles que sustentan el agravante que le endilga a los encartados, aunado a lo anterior su señoría, de la obligación que tiene el acusador de precisar e incluir las causales de agravación en las etapas procesales pertinentes, también surge la imposibilidad que tiene el juzgador para hacerlo por su propia cuenta en una sentencia so pena de desconocer la estructura conceptual del proceso penal mediante la vulneración de este principio de congruencia.

Ahora bien, el *factum* planteado por la señora fiscal no da en ningún momento a conocer los fundamentos fácticos que permiten concluir que los enjuiciados, hoy encartados hubiesen presionado la entrega o verificación presuntamente haber exigido con amenazas de muerte o lesiones; o, con ejecutar actos que impliquen grave peligro común o grave perjuicio a la comunidad como lo indica la norma procesal, la salud pública, como pretende hacer el ente acusador.

Este control formal de los hechos claros y material, falta de tipicidad lo abordan en la sentencia de unificación 360 del 29 de agosto de 2024, en la cual el máximo Tribunal de asuntos constitucionales, recalcó: “el deber de los jueces en algunos casos debe realizar un control material, más o menos amplio de los actos de imputación y acusación, el tema con la legalidad, la tipicidad o la vulneración del debido proceso; **estamos frente a un concurso aparente su señoría**; y, en nuestro ordenamiento jurídico que nos consagra el principio del *non bis in idem*, como un principio rector del derecho penal en Colombia, el cual impide juzgar dos veces a una persona por el mismo hecho, normativa que en el caso en concreto resulta de obligatoria observancia por la posibilidad y afectación en el llamado **concurso aparente de tipos penales**, el cual tiene lugar cuando una misma acción o conducta parece subsumirse o encuadrarse en varios tipos penales excluyentes entre sí, de tal suerte que no se puede predicar la incursión de una persona en dos o más que dichas conductas dentro de los conductas, sin violar este principio.

En tanto, el delito de hurto calificado por violencia ejercida sobre la persona, tanto implica un apoderamiento de sus bienes, ejerciendo violencia sobre la presunta víctima; y, por ende una restricción transitoria de locomoción de la presunta víctima, mientras se da el despojo, recuperando posteriormente la presunta víctima la posibilidad de desplazarse a su arbitrio, en muchos casos, como el que hoy nos concita en esta vista pública la Fiscalía viene interpretando como un punible de secuestro simple la cual implica lógicamente la retención del ofendido; en este caso, se le atribuye a los encartados un concurso de delitos entre el secuestro simple y el hurto calificado y agravado; ello quiere decir, que se estaría endilgando la comisión de dos (2) conductas cuando en realidad debe considerarse una (1) sola, desde luego, sin desconocer que habrá, podrá existir algunos eventos diferentes a estos en donde puedan coexistir esas conductas, pero ello tendrá que ser fundamentado fácticamente por el ente acusador, situación que en el caso de marras no se está presentando, razón por la cual en virtud del control material que excepcionalmente puede practicar el operador judicial acorde a los postulados de la sentencia SU 360 del 2024 del 29 de agosto, se le solicita su señoría se le aplique el mismo toda vez que ante eventual condena emitida en las condiciones que la Fiscalía pretende adelantar el acto complejo de acusación, vale decir por los punibles de hurto calificado y agravado y secuestro simple agravado se vulnera el principio non bis in idem al afectar la concepción del concurso de conductas punibles, pues en realidad se presenta un concurso aparente de tipos penales el cual debe ser resuelto descartando uno de los comportamientos, ya que en este caso, en ningún momento se puede argumentar la presencia de un concurso real de delitos, ya que es inexistente; por tanto, el accionar con características de delito se produjo en una sola ocasión; y, las circunstancia factuales no encuadran de manera genérica en las conductas de hurto calificado y secuestro simple.

Ahora bien, dando paso a explicar por qué son excluyentes esas conductas entre sí debemos dejar claro su señoría que el secuestro en términos generales por su configuración, exige acorde a los verbos rectores del tipo penal -que se arrebate, sustraiga, retenga u oculte a una persona con un propósito o un fin-; por su parte, el punible de hurto consiste de acuerdo al verbo rector como elemento del tipo penal en el apoderamiento verbo rector, de cosa mueble ajena, conducta que es sancionada con una mayor severidad punitiva cuando llegue a ser calificada ello ocurre cuando se realiza con violencia sobre las personas. Al remitir el escrito de acusación y la imputación se observa que la delegada de la Fiscalía no expresa o esboza tal situación de agravación punitiva durante la explicación de los hechos jurídicamente relevantes (HJR) en cuanto al punible de la modalidad tentada, esa misma delegada no explica de qué manera se configura la modalidad de tentativa durante la presentación de la imputación.

La violencia fue considerada como un sinónimo (...). Ahora bien, tenemos que la violencia se traduce en una fuerza física o moral capaz de doblegar la voluntad de la presunta víctima, de lo anterior resulta claro y sin lugar a equívocos que en el caso de la comisión del punible de hurto presuntamente cometido con violencia sobre las personas, realmente se presenta la -retención momentánea de la víctima-, en tanto, se logra el despojo de sus pertenencias y esta retención debe ser considerada como un elemento propio de dicha conducta y no del secuestro, valga la aclaración, no como erróneamente lo pretende endilgar el ente acusador en esta diligencia. (...)

Adicionalmente se aprecia que se trata de dos (2) conductas diferentes visto el bien jurídico que tutela, pues mientras el hurto atenta contra el bien jurídico del patrimonio económico, el secuestro afecta en contra de la libertad individual. (...) En el caso concreto no se observa que el delegado Fiscal haya tenido en cuenta esa *razonabilidad*- la cual constituye un elemento indispensable para revisar si estamos frente a un concurso aparente de delitos y todo lo anterior nace de una interpretación sistemática de las siguientes sentencias C-993 del 2006 del Magistrado Jaime Araujo Rentería, la sentencia de la CSJ MP Edgar Saavedra Rojas del 4 de junio de 1986, la CSJ MP. Alvaro Pérez 2002, la CSJ Rad. 12970 Alvaro Garzín, Rad. 8820 Alvaro Ripoll, Rad. 13381 del Magistrado Carlos Eduardo Mejía Escobar (...).

La Sala considera de importancia resaltar que el tipo penal de acceso abusivo a un sistema informativo reglado en el Art. 269 del CP, ha sido reconocido como un (...) es decir, conductas de meros accesos y/o permanencia penetradas con el único fin de vulnerar un password o una puerta lógica que permite el acceso al sistema informático por redes de comunicaciones electrónicas; en ese orden el tipo penal está conformado (...) contempla dos verbos rectores acceder o mantener como adicionalmente habal de violentar o acceder de manera violenta un password (...).

Y, es por esto luego de realizar la lectura de lo anterior, le voy a solicitar a la señora Fiscal de manera respetuosamente lo siguiente:

1°. La aclaración de los agravantes en el delito de hurto; es decir, lo concerniente al Art. 170 del numeral 2° en donde ella endilga a los encartados esa conducta agravante, le solicito nos describa o nos plasme las particularidades en que se presentaba la presunta víctima para adjudicar la causal de intensidad punitiva y se hace esa especificación en la imputación fáctica, la cual es de vital inclusión, pues allí se encuadran esos detalles que sustentan el agravante endilgado; como 2^a solicitud o aclaración es en cuanto al concierto aparente de delitos, cuál es ese elemento de razonabilidad como pauta para resolver el concurso aparente de delitos entre el punible de hurto agravado y el secuestro simple, cuando el contacto con el ofendido implica mantenerlo retenido para despojarlo de sus pertenencias; como 3^a solicitud aclarar el elemento o núcleo bacilar fáctico que utiliza para encuadrar la causal de intensidad punitiva a los encartados con relación al Art. 269H #1° teniendo en cuenta que en dónde está la calidad o que el encartado haya realizado el

acceso al sistema informático vulnerando un password como se lo acabo de esbozar con la intervención y la explicación de las sentencias que abordan el mismo y me refiero a la sentencia Rad.50621 del MP Diego Eugenio Corredor. Por ultimo, como 4º punto el hecho jurídicamente relevante en que se encuadra el juicio de reproche que se le hace al accionar d ellos imputados al momento señalar que su conducta el grado de hurto calificado en modalidad de tentativa como amplificador del tipo penal, cuál es el hecho jurídicamente relevante que permite demostrar que presuntamente el hurto sale de la esfera del dominio del ofendido para endilgar el hurto en modalidad de tentativa».

La fiscal 18 especializada, doctora ANA MARÍA MESA ACOSTA, realizó las siguientes aclaraciones:

«La delegada de la fiscalía indica que es menester, entonces, porque estamos hablando de hechos jurídicamente relevantes, más no hechos indicadores, en ese orden de ideas, entonces es pertinente para que el doctor pueda enmarcar y entender las conductas que se le fueron imputadas y que le fueron enrostradas en el escrito de acusación a los señores ANDERSON ALEXIS SÁNCHEZ CARMONA y JULIÁN DAVID SÁNCHEZ ORTEGA, que, efectivamente la víctima indica que estando en la finca de sus padres, la cual tiene como nombre *La Ponderosa* y que se encuentra en el corregimiento de San Félix del municipio de Bello, se encontraba él hablando con su hermana por teléfono de temas de ellos como familia, cuando en ese momento ingresaron tres (3) sujetos, él estaba en línea con su hermana cuando ingresan esos sujetos, él no colgó el teléfono en ese momento, cuando esos tres (3) sujetos llegaron Indica entonces que era gordo, de piel negra, le manifestó que ellos eran del Clan del Golfo, que estaban poniendo orden en la zona, que les habían dicho que él tenía un buen amigo y que manejaba plata alrededor de \$30.000.000 o \$40.000.000 y que él vendía vicio en la finca, que ellos venían a revisar, que si él les decía mentiras y encontraban alguna cosa que él no les había dicho le pegaban un tiro y en ese momento, el que era el sujeto más mayor sacó un arma de la tula que llevaba, se la mostró intimidándolo y amenazándolo, y aquí y aquí viene las agravantes de esa violencia en contra de la víctima y le dijo que no era en charla, que ahí tenían con qué, en ese momento el sujeto tatuado le dijo que le mostrara la plata que está que tenía y él le mostró unos billetes en dólares y él le mostró que en el bolsillo tenía \$215.000 pesos, es decir, la víctima y vuelve y los guarda y en ese momento ingresó el negro gordo y los otros dos (2) que lo tenían retenido en contra de su voluntad le dicen que apagara el celular, el colgó porque todavía estaba en línea con la hermana y ella estaba escuchando todo lo que estaba sucediendo, cuando él estaba ahí retenido por estos ciudadanos, le preguntaron que si vivía solo ahí, que quien administraba el lugar, que quién había en la finca, les dijo que estaba solo que porque el mayordomo estaba almorcando en ese momento, después salió el negro gordo y les dijo, vengan ayuden a buscar que no encuentro nada, estaba buscando para hurtar y ellos lo cogieron a las malas y lo empezaron a empujar hacia adentro de la casa y el sujeto de tatuajes, y él que era de

mayor edad, lo entraron a la casa, cerraron la puerta y en ese momento el negro gordo lo hizo sentar en el comedor y los otros 2 se fueron a buscar en la casa mientras él estaba retenido en ese momento en el comedor, el otro sujeto negro gordo en ese momento le dijo que desbloqueara el teléfono y empezó a mirarlo y le dijo que como tenía la aplicación de Bancolombia le dijo que la abriera e ingresara la clave, él se equivocó porque tenía miedo, es decir, la víctima y logró abrir y vio que tenía en la cuenta \$10.000.000 de pesos, en ese momento el negro gordo le dijo, vamos a hacer un negocio, vamos a hacer una transferencia y en ese momento llegaron los otros 2 asustados y le dijeron al de negro llegó la policía, en ese momento le dijeron que por dónde salían y lo cogieron a empujones, el que estaba tatuado le decía, no vas a decir lo que estamos haciendo, vas a decir que como abrazándolo y diciéndole que fueran conocidos, los otros 2 salieron, pero el negro gordo se quedó atrás con la pistola, cuando salieron y abre la puerta ahí había un policía parado, es decir, su señoría, para explicarle a los señores abogados hay una retención en contra de la voluntad de la víctima y eso configura el secuestro simple agravado por esas amenazas y por esa violencia ejercida y hay una tentativa de hurto calificado por esa violencia y agravado por 2 o más personas conforme el artículo 241 del Código Penal Numeral 10 y hay un acceso abusivo a sistema informático cuando le cogen el teléfono y el teléfono es un sistema informático, entonces para la fiscalía y ya demostrar que ellos no fueron, que estaban ahí porque iban a comprar pollos, que estaban ahí porque se equivocaron de lugar, o que o que estaban en el lugar equivocado, será en sede de juicio oral, corresponde a la Fiscalía efectivamente demostrar en juicio oral que la víctima es conforme a lo que dijo la víctima y los elementos materiales probatorios, lo que sucedió y que las 2 personas que se encuentran aquí detenidas que son ANDERSON ALEXIS SÁNCHEZ CARMONA y JULIÁN DAVID SÁNCHEZ ORTEGA, son responsables o por el contrario, con los elementos materiales probatorios de la defensa y con lo que ellos traigan a sede de juicio oral, se demostrará lo contrario, estamos en audiencia de acusación y la fiscalía está presentando la acusación conforme a esos hechos jurídicamente relevantes, si tengo que leer de acuerdo a lo que los señores abogados solicitan, el resto de todos los otros elementos de los que se va a dar traslado inmediatamente termine la audiencia, pues su señoría creería yo que estamos cayendo en un absurdo, toda vez que al juez no se le puede contaminar de esa manera, una cosa es el control material que puede hacer el juez en una audiencia de acusación, porque se trate de tipos penales que no guarden congruencia, por ejemplo, yo tengo detenidos a estos señores por secuestro simple y además de eso vengo a acusarlos por un acceso carnal violento o por una falsedad o por una falsedad marcaria, ahí sí correspondería de lleno a hacer un control material al juez, pero en este momento, cuál concurso aparente de tipos, estamos frente a un secuestro simple agravado, es a la fiscalía la que le corresponde probar en sede judicial que eso es así, aquí no estamos probando nada, les estoy aclarando señores abogados, que conforme a esos hechos que narra la víctima, y conforme a los informes de policía judicial y a los demás elementos materiales probatorios recogidos, estas 2 personas están detenidas con una medida de aseguramiento que

pasa por un tamiz constitucional de un juez de control de garantías simplemente eso entiendo yo que hace parte de una audiencia de acusación, no entiendo yo qué más allá de lo que pueda tener la fiscalía en este momento, tenga yo que explicar si no me entienden, por favor me dicen».

El doctor JUAN CARLOS ARBOLEDA BETANCUR, juez 1º penal del circuito Especializado de Medellín, le recordó a la defensa que la Fiscalía puede adicionar, aclarar o corregir el escrito de acusación cuando éste no cumpla con los requisitos del Art. 337 del C.P.P., pero de ninguna manera puede obligarse a que adegue su imputación en los términos que considere la defensa, pues es la fiscalía la encargada de la acción penal.

El abogado defensor, ALEXANDER ORREGO manifestó que lo que pretende es que la señora Fiscal revise los hechos jurídicamente relevantes, porque no encuadran dentro del tipo penal.

De todas maneras, ***la delegada Fiscal formuló acusación*** en contra de ANDERSON ALEXANDER ORREGO y JULIÁN DAVID SÁNCHEZ ORTEGA por los delitos de secuestro simple agravado Art. 168, 170 #6 del CP; en concurso heterogéneo con el delito de hurto calificado y agravado Art. 239, 240 inciso 2º y Art. 241 #10 del CP, en la modalidad tentada; en concurso material heterogéneo con el delito de acceso a un sistema informático agravado, Art. 269-A, 269 H #1, Art. 27 del CP.

Como circunstancias de mayor punibilidad del Art. 58 #10 del CP «*obrar en coparticipación criminal*»; pero para JULIÁN DAVID SÁNCHEZ CARDONA, se adionó frente al delito de secuestro extorsivo agravado el Art. 58 del CP #19 del C.P. «*cuando el procesado dentro de los sesenta (60) meses anteriores a la comisión de la conducta punible, haya sido condenado mediante sentencia en firme por delito doloso*».

Una vez termina el acto de la acusación el defensor ***solicitó nulidad***, pues insiste que sus observaciones no fueron atendidas y de los hechos jurídicamente relevantes no se permite de manera clara y suscitan tipificar o endilgar los delitos a los encartados.

«Al inicio de mi intervención con el tema de solicitarse se subsanen las aclaraciones que le solicité lo hizo bajo el principio de congruencia, derecho de defensa y el principio de contradicción, estas observaciones las realicé con un tamiz de nulidad subsanable obviamente pero ya se terminó el acto complejo de la audiencia de acusación. Le hago esta solicitud de revisión para que usted en su sabiduría, una vez terminada la intervención o el tiempo que usted considere necesario, sea usted quien decrete la nulidad de lo actuado en razón a lo que le expondré, para ello, su señoría debemos tener en cuenta que los derroteros marcados por la sentencia STP 16183 con radicado 127035 el 01/12/2022, donde la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia manifestó que para que proceda la nulidad contra el acto complejo de acusación, es decir, contra la formulación de acusación ya perfeccionada textualmente dijo: 1. Las observaciones a las falencias en la estructuración de los hechos jurídicamente

relevantes, como las que hizo esta defensa antes de la iniciación de la intervención y la verbalización del escrito de acusación, se deben tratar por la vía de las observaciones al escrito de acusación como lo hizo esta defensa para que el señor Fiscal corrija, adicione o modifique, lo cual pues no realizó las modificaciones o las aclaraciones frente a la solicitud que este defensor presentó, 2. Posteriormente, debe de persistir vacíos e inconsistencias o incoherencias de resultar alteraciones al núcleo de la imputación fáctica, como es el caso, la defensa podrá postular a una nulidad porque esta se rige por el principio de residualidad, así las cosas su señoría, atendiendo que la delegada fiscal, a pesar de haberse realizado las observaciones al escrito de acusación, no realiza las respectivas aclaraciones, ni mucho menos subsana los errores contenidos en el escrito de acusación, por ende, en virtud de lo consagrado en el artículo 457 de la norma procesal penal, es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o el debido proceso en aspectos sustanciales y es precisamente aquí dónde se va a centrar la defensa, en el entendido que al no encontrarse de manera clara y sucinta los hechos jurídicamente relevantes que encuadran en los hechos en abstracto que se configuran una violación al derecho de defensa que le asiste a los encartados a la luz del artículo 8 de la norma procesal penal, como quiera que no sabría esta tribuna de actos de investigación para adelantar, para la teoría de la fiscalía, producto de la confusión que hay sobre la tipificación de los imputados en los hechos que previamente le solicitó aclaración, la violación directa de la norma procesal bajo la modalidad de no aplicación del artículo 337, es decir, la descripción clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, para ello su señoría traigo el extracto de la sentencia STP 16183 del 2022, donde el magistrado ponente, Fernando León Bolaños, hacen énfasis en lo siguiente: en el caso que analiza la actuación adelantada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Antioquia, lo anterior el procedimiento para el objeto del debate refleja una aplicación distorsionada del artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, pues antes de resolver sobre la nulidad debe, pues, la audiencia de imputación, postulación por la defensa con base en la pretendida deficiencia de los hechos jurídicamente relevantes ha debido otorgar a la fiscalía la posibilidad de aclarar, adicionar, enmendar, modificar o corregir dentro de unos parámetros razonables del escrito de acusación, así es que en realidad no reúne los requisitos establecidos del artículo 337, como lo indica la sentencia del Consejo Superior SP 202042 del 2019 del 05/06/2019 radicado 510007, en efecto como el asunto ya estaba en la etapa pues iniciamos esta etapa de juzgamiento en la sede de formulación de acusación, al no haber culminado o ya culminó este acto complejo, pues debe abstenerse de tramitar o en este caso, de atender la solicitud de estudio para la revisión, el análisis y la solicitud del estudio de nulidad que le hace la defensa, pues en razón a que una vez verbalizado dicho escrito continuó incólume, esas observaciones nunca fueron atendidas y los hechos jurídicamente relevantes, pues gozan por su ausencia que permiten de manera clara y sucinta tipificar o endilgar a los encartados los delitos allí consagrados, entonces su señoría, atendiendo está vulneración directa de la norma procesal, el artículo 336 y 337, bajo la ausencia de adecuación típica de estos verbos rectores que con

antelación ya había mencionado y también la vulneración de la norma sustantiva el artículo 10 de la ley procesal penal, bajo la modalidad de no aplicación y la vulneración directa de la norma sustantiva del artículo 29 a la misma ley 599 del 2000, bajo la modalidad también de no aplicación, es donde procederé a leer los principios del control de las nulidades, la taxatividad, el principio de trascendencia, el principio de validación, el principio de instrumentalidad de las formas, el principio de protección, el principio de acreditación y el principio de residualidad que compete al peticionario acreditar que la forma de enmendar el agravio es declaratoria de nulidad, principio de acreditación quien alega la configuración de un motivo invalidatorio está llamado a especificar la causal que invoca y a plantear los fundamentos del hecho y de derecho en los que se apoya, principio de protección es el sujeto procesal que haya dado lugar al motivo de anulación que no puede plantearlo en su beneficio, salvo cuando se trate del quebranto del derecho de defensa técnica, como es el caso su señoría que le esbocé, puesto que de acuerdo a las normas procesales, los verbos rectores de cada uno de los tipos penales endilgados a los encartados no gozan de los hechos jurídicamente relevantes que de manera clara y sucinta le permitan no solo a esta defensa, sino al despacho, tener claridad de la razón por la cual se le endilgan o se le encuadran fáctica y jurídicamente el tipo penal que la señora fiscal en su verbalización del escrito de acusación realiza a cada uno de los encartados, es decir, el señor Anderson Alexis Sánchez y al señor Julián David Sánchez, ahora bien, con el con respecto al principio de la taxatividad para solicitar la declaratoria de invalidez de la actuación es imprescindible invocar las causales establecidas en el artículo 457 del Código del Procedimiento Penal consagrado, única pero con globalmente causal de invalidación, así la nulidad por violación de garantías en la sentencia AP 1173 del 2014 con radicado 43158 del 12/03/2014 a decisión del 18/03/2009, el radicado 30710, por eso su señoría, que en razón a la violación directa de las normas procesales y de los derechos constitucionales que le acabo de enunciar, es que muy respetuosamente le solicito entre en su análisis y sea usted la autoridad competente, quien declare la nulidad de lo actuado.»

La delegada Fiscal, resaltó que el defensor insiste en una aclaración que ya se hizo.

El doctor JUAN CARLOS ARBOLEDA BETANCUR, juez 1º penal del circuito Especializado de Medellín, rechazó de plano la solicitud e indicó que contra la decisión no procedía recurso alguno.

3. EL RECURSO DE QUEJA DEL ABOGADO DEFENSOR

El abogado defensor, doctor ARLEY ALEXANDER ORREGO, interpone **recurso de queja** contra la negativa del despacho de conceder el recurso de apelación.

Ante la negación de la nulidad se solicitó el recurso de alzada, no obstante, el fallador de instancia manifestó que sobre la decisión no procedía recurso alguno,

habida cuenta que la nulidad se advertía manifiestamente inconducente al dirigirse **contra un acto procesal de parte, como lo es la acusación**, siendo que esa medida extrema sólo procede frente a las actuaciones de los funcionarios judiciales.

Obsérvese que la Corporación de cierre no duda en calificar, en ese proceso, la actuación del defensor como abiertamente improcedente y ese mismo calificativo puede ser aquí aplicado, no entiende esta judicatura por qué el defensor insiste en una petición de nulidad de una actuación exclusiva de las competencias de los delegados de la Fiscalía General de la Nación, hallando en aquella afectación a garantías fundamentales y debido proceso cuando es justamente materia de discusión en juicio oral, entre otros temas, si la conducta que se atribuye a los acusados en este caso en particular, es típica y antijurídica.

Los basamentos expuestos por el *a quo* para negar la concesión del recurso de apelación desconocen de manera abrupta la postura sentada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ ST P16183-2022, rad. 127.035 de 1º diciembre 2022, en dónde se dejó claro y sin lugar a equívocos que la nulidad procede contra el acto complejo de la acusación integrado por el escrito de acusación y la formalización del mismo en audiencia para tal fin.

Por manera que, la definición de los hechos jurídicamente relevantes participa de la misma naturaleza (acto complejo), que empieza en la imputación, continúa en el escrito de acusación, pasa por las eventuales enmiendas (artículo 337 y 339 C.P.P.), y «*resuelto esto*» culmina con la formulación que concrete el Fiscal. posterior, el delegado del ente acusador, en su calidad titular de la acción penal y, en consecuencia, de la función de acusación, no está obligado a aclarar, adicionar o corregir el escrito de acusación.

Aún si el fiscal accede a adoptar alguna de aquellas enmiendas, **podría persistir la insatisfacción de la defensa, si es que tiene motivos razonables para ello**; y, entonces ahí sí podría sustentar su petición de nulidad de lo actuado, la cual procede contra el acto complejo de la acusación, y que haya un pronunciamiento de aceptación de la acusación por parte de la judicatura, claro está que dicha nulidad puede presentarse cuando esté en posibilidad de acreditar, por ejemplo, que subsiste la insuficiencia en los hechos jurídicamente relevantes y que este déficit incide en los derechos a la contradicción y a la defensa. Vendrán luego los trasladados, la definición del asunto a través de auto interlocutorio; y el restante trámite, en el caso que se interpongan los recursos ordinarios.

En el caso de marras, según el censor, el Juez de Instancia tergiversó la solicitud de nulidad presentada por la defensa, toda vez que al proferirse acto jurisdiccional por parte de la Juez de conocimiento en el cual aceptara la formulación de acusación hecha por la fiscalía sin corregir los vacíos, la defensa interpuso una nulidad contra este acto complejo, por lo cual no era dable que el despacho rechazara de plano la nulidad y no concediera recurso alguno, cuyo recurso es procedente a la luz de lo dispuesto por el artículo 177 numeral 3 del Código Penal precepto normativo que es claro en manifestar en su numeral tercero que el auto que decide la nulidad es apelable, pero contrario a esto el Juzgado de Conocimiento negó la oportunidad de interponer el recurso de nulidad, sin justificar su decisión y sin tener encuentra las razones de fondo por la cual se solicitaba, solo por el motivo anteriormente expuesto, es decir, que se dirigió contra el escrito de acusación, que es un acto de parte.

4. ARGUMENTOS DE DECISION DEL *AD QUEM*

La Sala procederá a dar respuesta al censor para efectos de la decisión de fondo que corresponda.

5. MARCO NORMATIVO DEL RECURSO DE QUEJA

Expresa el canon 179-B del C.P.P., adicionado por la Ley 1395 de 2010, Art. 93:

«Artículo 179-B. **Procedencia del recurso de queja.** Cuando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja dentro del término de ejecutoria de la decisión que deniega el recurso».

Este artículo fue declarado inconstitucional por omisión legislativa, con efectos diferidos y en los términos señalados en la providencia C-792 de 2014, en cuanto omite la posibilidad de impugnar todas las sentencias condenatorias.

La procedencia, interposición y trámite del mismo, se encuentran reglamentadas en los artículos 179-B y siguientes del Código de Procedimiento Penal¹.

6. OBJETO DEL RECURSO DE QUEJA

En el Diccionario de la Real Academia Española, el vocablo denegar significa «*no conceder lo que se pide o solicita*»².

El recurso de queja es el medio de impugnación previsto en el ordenamiento para que la apelación injusta o erróneamente denegada sea concedida.

En virtud de este medio de impugnación, el superior debe definir si el recurso de apelación cuya procedencia el juez *a quo* negó, fue correctamente denegado, o si, por el contrario, debió concederlo, en cuyo caso debe otorgarlo con indicación del efecto que corresponda³.

Se trata de un instrumento de defensa tendiente a preservar el principio de la doble instancia, cuya finalidad gira exclusivamente en torno a la concesión de la apelación, resultando ajeno al debate un pronunciamiento **acerca del acierto o no del fondo de la determinación**⁴.

Al efecto expresa el canon 179-E del C.P.P:

¹ CSJ AP 677-2019, rad. 54.708 de 27 febrero 2019.

² CSJ AP 050-2019, rad. 54.133 de 16 enero 2019; CSJ AP 5964-2021, rad. 60.666 de 9 diciembre 2021.

³ CSJ AP, 11 agosto 2015, rad. 46.527; CSJ AP 1097-2020, rad. 57.346 de 10 junio 2020; CSJ AP, 10 agosto 2022, rad. 61.911; CSJ AP 1041-2023, rad. 63.349 de 19 abril 2023.

⁴ CSJ AP 2944-2019, rad. 55.633 de 27 julio 2019; CSJ AP 4096-2019, rad. 56.161 de 25 septiembre 2019; CSJ AP 166-2020, rad. 56.802 de 22 enero 2020.

«Artículo 179-E. **Decisión del recurso.** Artículo adicionado por el artículo 96 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente: Si el superior concede la apelación, determinará el efecto que le corresponda y comunicará su decisión al inferior».

Es decir, que es el superior quien concede el recurso de apelación denegado y, además, indicará el efecto que le corresponde a dicho recurso de alzada.

La decisión se comunicará al juez de instancia.

Cuando no se accede a las pretensiones por parte del *ad quem*, simplemente se indica que se declara correctamente denegado el recurso de apelación interpuesto⁵.

Cumplidos los presupuestos para el recurso de queja, se decidirá de fondo el asunto.

7. EN NINGÚN MOMENTO SE PRESENTO PETICIÓN DE NULIDAD

Se ha de reiterar que, en el trámite de la **audiencia de acusación**, el señor abogado defensor ARLEY ALEXANDER ORREGO, realizó unas **observaciones** al escrito de acusación en cuanto a los hechos jurídicamente relevantes (HJR), porque en su sentir no reunía los requisitos del Art. 337 del C.P.P., **manifestó que eran unas observaciones con «tamiz de nulidad subsanables»**.

Es decir, según sus mismas palabras, presentó **unas observaciones**, las cuales fueron contestadas adecuadamente por la señora fiscal del caso, con suficiencia argumentativa y fáctica, fácilmente comprensibles para cualquier observador objetivo, inclusive, ayuno en conocimientos jurídicos.

En ningún momento, se reitera, el abogado defensor presentó petición de nulidad, al menos de manera coherente, salvo unas disquisiciones deshilvanadas e incoherentes.

7.1 REQUISITOS DE LA PETICIÓN DE NULIDAD

Quien alega nulidad tiene que demostrar, además de la configuración formal del yerro, su trascendencia, es decir, que aquél, allende su materialización nominal, supuso una afectación real y material de las garantías de su titular. Lo anterior, porque el cumplimiento de las reglas procedimentales y adjetivas no es un fin en sí mismo: estas tienen un carácter instrumental, es decir, existen para asegurar el respeto de los derechos sustanciales de quienes intervienen en la actuación procesal⁶.

No basta con señalar en abstracto que se ha vulnerado una garantía fundamental, sino que quien alegue la nulidad debe demostrar que se cumplen los principios de taxatividad, acreditación, protección, convalidación, instrumentalidad, residualidad y trascendencia, señalados por la jurisprudencia de la Corte. Principios que por **ser**

⁵ CSJ AP 1097-2020, rad. 57.346 de 10 junio 2020.

⁶ CSJ AP 2731-2023, rad. 60.031 de 6 septiembre 2023.

concurrentes deben acreditarse en su totalidad, pues la inobservancia de uno de estos determina la improcedencia de la nulidad⁷.

La carga del interesado no se agota allí: luego de acreditar que el vicio ocurrió y que conllevó una lesión real de los derechos de la persona cuyos intereses representa, le corresponde evidenciar que la única manera de remediar el yerro es la invalidación del trámite. Ello es así porque la nulidad está regida, entre otros, por el principio de *residualidad*, según el cual sólo habrá de decretarse cuando no exista, en verdad, ninguna forma menos extrema para restablecer las garantías conculcadas en el diligenciamiento⁸.

La petición de nulidad que el interesado haga en audiencia debe ser coherente, precisa y razonable. No se exigen fórmulas sacramentales.

Pero no cualquier anomalía conspira contra la vigencia del proceso, sino aquella de naturaleza esencial, es decir, que socave de manera efectiva e irreparable la dinámica procesal o un derecho fundamental de la parte o interviente que la alega⁹, de suerte que debe ajustarse a ciertos parámetros lógicos que permitan comprender el motivo de la pretensión de nulitación, el yerro sustancial propuesto y la manera como se quebranta la estructura del proceso o se afectan garantías por virtud del mismo¹⁰.

Quien promueva una nulidad debe identificar (i) el motivo sobre el cual gira la irregularidad advertida; (ii) la causal que procede como consecuencia de ese defecto; (iii) las normas que apoyan su pretensión; (iv) la trascendencia que genera, bien en el marco de la estructura del proceso o en el de las garantías fundamentales de quien la invoca, y (v) el momento procesal a partir del cual se debe anular la actuación¹¹.

Si se alega violación del debido proceso, se exigen estos presupuestos¹²:

1. Debe acudir a los principios que orientan la declaración de las nulidades, enfatizar la entidad del yerro, precisar las normas que se estiman conculcadas.
2. Identificación concreta del acto irregular, aunque no es la nominación de la causal de nulidad lo que habilita su estudio, sino la sustentación fáctica que de ella se haga¹³.
3. Concreción de la forma como éste afectó la integridad de la actuación o conculcó las garantías procesales.
4. Precisar la fase en que se produjo la irregularidad.

⁷ CSJ AP, 9 marzo 2011, rad. 32.370; CSJ AP, 30 noviembre 2011, rad. 37.298; CSJ SP 004-2023 de 25 enero 2023, rad. 62.766; CSJ AP 3582-2024, rad. 65.136 de 26 junio 2024.

⁸ CSJ AP 2731-2023, rad. 60.031 de 6 septiembre 2023.

⁹ CSJ SP, 8 junio 2011, rad. 34.022; CSJ SP 9677-2017, rad. 48.197 de 5 julio 2017.

¹⁰ CSJ SP rad. 39.257 de 16 octubre 2013.

¹¹ CSJ AP 4579-2022, rad. 58.715 de 5 octubre 2022; CSJ SP 095-2023, rad. 60.133 de 15 marzo 2023.

¹² CSJ AP rad. 29.695 de 28-07-08; CSJ SP rad. 36.023 de 21-09-11; CSJ AP rad. 34.674 de 28-09-11; CSJ AP rad. 37.043 de 28-09-11; CSJ SP 3203-2020, 26 agosto 2020, rad. 54.124; CSJ AP 2652-2022, rad. 57.744 de 22 junio 2022; CSJ SP 095-2023, rad. 60.133 de 15 marzo 2023; CSJ AP 1277-2024, rad. 59.846 de 15 marzo 2024.

¹³ CSJ SC rad. C-5037 de 07 diciembre 1999

5. Explicación trascendente de por qué es irreparable el daño, es decir, demostrando su lesividad; debe indicar el interesado cómo procesalmente no hay forma distinta de restaurar el derecho menoscabado que declarando la nulidad.

6. Señalamiento del momento a partir del cual debe reponerse la actuación indicando su cobertura exacta.

7. Le corresponde al peticionario demostrar que no contribuyó a la producción del acto tachado de irregular, salvo que se trate de la ausencia de defensa técnica (principio de protección), ni que por una actuación posterior de su parte hubiese dado lugar a la ratificación de dicha irregularidad (principio de convalidación¹⁴).

La petición de nulidad no puede fundarse en especulaciones, conjeturas, afirmaciones carentes de demostración, o en nimias o ínfimas irregularidades¹⁵.

7.2 NULIDAD Y HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

El escrito de acusación y su verbalización, como actos de la Fiscalía en cuanto parte, no es posible de nulidad pues esta consecuencia extrema solo es predictable de las decisiones judiciales¹⁶.

Obedece tal criterio al hecho de que, en principio, al juez le está vedado sopesar materialmente el juicio de acusación que con exclusividad corresponde a la fiscalía, sin perjuicio de que en la sentencia de por acreditados o no los condicionamientos que deben subyacer a una sentencia de condena, ni que como director de la correspondiente audiencia de acusación controle que no haya afectación de garantías fundamentales a través de planteamientos de tipicidad absurdos o de vigencia de normas, o que el correspondiente escrito satisfaga las exigencias formales previstas en el artículo 337 de la Ley 906 de 2004, en especial que contenga una «*relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en un lenguaje comprensible*»¹⁷.

Esto explica por qué si bien tal ha sido la comprensión de la jurisprudencia, ello no es óbice para que eventualmente se declare la nulidad de los procesos a partir de esos juicios de imputación o de acusación en cuanto sean materialmente defectuosos en la formulación de los hechos jurídicamente relevantes, porque hubo una afectación al derecho de defensa por ser aquellos ambiguos, indeterminados o sencillamente por no formularse de modo que el procesado entienda de qué se le está acusando.

Esto ratifica la imposibilidad de que, en las audiencias de imputación o acusación, salvo las excepciones ya dichas, sea procedente un pedido de nulidad de tales actos de parte o de que el juez acceda a su trámite.

¹⁴ CSJ AP 4952-2014, rad. 43.216.

¹⁵ CSJ AP, 17 octubre 2012, rad. 39.741; CSJ SP 18530-2017; CSJ AP 3826-2018; CSJ SP 4701-2021 de 6 octubre 2021, rad. 54.750; CSJ AP 2652-2022, rad. 57.744 de 22 junio 2022; CSJ AP 855-2023, rad. 59.629 de 22 marzo 2023; CSJ AP 2395-2023, rad. 62.120 de 16 agosto 2023; CSJ AP 1350-2024, rad. 60.779 de 15 marzo 2024.

¹⁶ CSJ AP 5563-2016; CSJ SP 3988-2020; CSJ AP 1128-2022; CSJ AP 5513-2022, rad. 62.497 de 23 noviembre 2022.

¹⁷ CSJ AP 5513-2022, rad. 62.497 de 23 noviembre 2022.

El debido proceso en torno a cómo se surte el traslado del escrito de acusación, sus observaciones y verbalización se encuentra expresamente previsto en el artículo 338 de la Ley 906 de 2004, de acuerdo con el cual: «*Abierta por el juez la audiencia, ordenará el traslado del escrito de acusación a las demás partes; concederá la palabra a la Fiscalía, Ministerio Público y defensa para que expresen oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades, si las hubiere, y las observaciones sobre el escrito de acusación, si no reúne los requisitos establecidos en el artículo 337, para que el fiscal lo aclare, adicione o corrija de inmediato. Resuelto lo anterior concederá la palabra al fiscal para que formule la correspondiente acusación*».

Valga decir que cualquier cuestionamiento formal al escrito, esto es, si no reúne los requisitos del artículo 337 del C.P.P., se surte única y exclusivamente a través de las observaciones que el juez o las partes hagan al documento, a cuya aclaración, adición o corrección queda sujeta la fiscalía, la cual seguidamente, formulará de manera oral la acusación.

Las correcciones de la acusación deben desarrollarse dentro de la audiencia de formulación de la acusación, a petición de las partes e intervinientes quienes, en principio, están llamadas a solicitar y realizar este tipo de ajustes. Conforme a ello, el juez podrá realizar las labores de dirección que considere procedentes, de manera residual y complementaria a las solicitudes de los interesados orientadas a que la acusación se ajuste a los lineamientos formales fijados en la ley¹⁸.

El **escrito de acusación no puede ser entonces objeto de nulidad** en el curso de la audiencia respectiva por obedecer, primero, a un acto de parte y segundo, porque un incidente de esa naturaleza no satisface el debido proceso legalmente previsto cuando se trata de formular observaciones en su respecto¹⁹.

Pero además porque en cuanto acto complejo es solo una parte de la acusación, de manera que con la mera presentación del escrito aquella no se ha cumplido, luego cualquier alegación de invalidez se presenta apenas como una conjeta o una especulación, no como un hecho cumplido que revele la afectación cierta del derecho de defensa, mucho menos si el descubrimiento probatorio está en cierres²⁰.

De manera pacífica y reiterada, se ha definido que si en las audiencias de formulación de imputación y de acusación, la fiscalía general de la Nación no define de manera clara, completa y suficiente los hechos jurídicamente relevantes, a tal punto que el indiciado o imputado no haya tenido la posibilidad de conocer por qué comportamientos se le vincula o está siendo investigado, se vulnera de manera flagrante el debido proceso, y el único remedio posible es la nulidad de la actuación²¹.

Conforme a la consolidada jurisprudencia con apego en el presupuesto que emana del artículo 337, numeral 2°, Ley 906 de 2004, para la correcta formulación de acusación, entendida esta como un **acto complejo** entre el escrito que la contiene

¹⁸ CSJ AP 5513-2022, rad. 62.497 de 23 noviembre 2022.

¹⁹ CSJ AP 5513-2022, rad. 62.497 de 23 noviembre 2022.

²⁰ CSJ AP 5513-2022, rad. 62.497 de 23 noviembre 2022.

²¹ CSJ SP 14792-2018, rad. 52.507; CSJ AP 3095-2024, rad. 65.800 de 12 junio 2024.

y su verbalización en una vista pública, la construcción de los hechos jurídicamente relevantes exige que²²:

Uno: se interprete de manera correcta la norma penal, lo que se traduce en la determinación de los presupuestos fácticos previstos por el legislador para la procedencia de una determinada consecuencia jurídica.

Dos: el fiscal verifique que la hipótesis de la imputación o la acusación abarque todos los aspectos previstos en el respectivo precepto.

Tres: se establezca la diferencia entre hechos jurídicamente relevantes, hechos indicadores y medios de prueba, bajo el entendido que la imputación y la acusación concierne a los primeros, sin perjuicio de la obligación de relacionar las evidencias y demás información recopilada por la fiscalía durante la fase de investigación (*entendida en sentido amplio*), lo que debe hacerse en el respectivo acápite del escrito de acusación²³.

Si en las audiencias de formulación de imputación y de acusación, el fiscal no define de manera **clara, completa y suficiente** los hechos jurídicamente relevantes, a tal punto que el indiciado o imputado no haya tenido la posibilidad de conocer por qué hechos se le vincula o está siendo investigado, se vulnera de manera flagrante el debido proceso, por lo cual, el único remedio posible es la nulidad de la actuación²⁴.

Si sucede que los hechos jurídicamente relevantes contemplados en la formulación de imputación comportan un déficit tal que atenta profundamente contra los elementos de **claridad, precisión o suficiencia**, lo adecuado no es esperar que se adelante la audiencia de formulación de acusación para corregirlos, sino que de entrada se debe pedir la nulidad de los mismos, pues, el daño al debido proceso y el derecho de defensa ya se ha materializado y no es posible corregirlo en esta última etapa²⁵.

La posibilidad de corrección, aclaración, precisión, adición, contemplada en el artículo 339 de la Ley 906 de 2004, sólo opera respecto de los yerros que contenga el escrito de acusación, pero no busca ni puede subsanar los propios de la audiencia de formulación de imputación²⁶.

De otro lado, cuando se utiliza el término “cargos”, ello debe asumirse como la conjunción de los hechos jurídicamente relevantes y su correspondiente connotación jurídica, que corresponde a la elección que hace el fiscal de la mejor ubicación típica de esos hechos²⁷.

8. DEL RECHAZO DE PLANO DE PETICIONES IMPERTINENTES

²² CSJ SP, 8 marzo 2017, rad. 44.599; CSJ SP, 8 marzo 2017, rad. 44.599, CSJ SP 1271-2018, rad. 51.408; CSJ SP 072-2019, rad. 50.419; CSJ AP 283-2019, rad. 51.539; CSJ SP 384-2019, rad. 49.386; CSJ AP 3095-2024, rad. 65.800 de 12 junio 2024.

²³ CSJ SP, 8 marzo 2017, rad. 44.599; CSJ SP, 8 marzo 2017, rad. 44.599, CSJ SP 1271-2018, rad. 51.408; CSJ SP 072-2019, rad. 50.419; CSJ AP 283-2019, rad. 51.539; CSJ SP 384-2019, rad. 49.386; CSJ SP 3718-2022, rad. 61.092 de 26 octubre 2022.

²⁴ CSJ SP 741-2021, rad. 54.658; CSJ SP 3718-2022, rad. 61.092 de 26 octubre 2022.

²⁵ CSJ SP 835-2024, rad. 64.633 de 17 abril 2024.

²⁶ CSJ SP 835-2024, rad. 64.633 de 17 abril 2024.

²⁷ CSJ SP 835-2024, rad. 64.633 de 17 abril 2024.

Establece el numeral 1º del artículo 139 del C.P.P.:

«Artículo 139. **Deberes específicos de los jueces.** Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, constituyen deberes especiales de los jueces, en relación con el proceso penal, los siguientes:

1. Evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos.
- (...)».

Por su parte, los numerales 1º y 2º del Art. 140 del C.P.P., indican:

«Artículo 140. Deberes. **Son deberes de las partes e intervenientes:**

1. Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos.
 2. Obrar sin temeridad en sus pretensiones o en el ejercicio de los derechos procesales, evitando los planteamientos y maniobras dilatorias, inconducentes, impertinentes o superfluas.
- (...)».

Frente a las irregularidades en que incurran las partes, por ejemplo, presentar peticiones impertinentes, el ordenamiento jurídico prevé mecanismos de control que debe ejercer el juez para evitar que se afecte el proceso²⁸.

La Corte Constitucional ha entendido la lealtad procesal como la responsabilidad de las partes de asumir las cargas procesales que les corresponden y su incumplimiento se presenta en variadas hipótesis.

En efecto, las nulidades están diseñadas para «*conjurar la existencia de irregularidades sustanciales en el decurso de la actuación penal cuando resultan lesivas de los derechos y garantías de los sujetos procesales en forma grave e irremediable*²⁹» y precisamente, dicha etapa «*es el punto delimitador de la fase del juicio, pues marca el derrotero de la pretensión acusatoria del Estado, por lo cual, su importancia es central, en tanto punto de partida del proceso penal propiamente dicho. En esta diligencia se precisa la concreta descripción fáctica y jurídica indispensables para el desarrollo del juicio*³⁰»³¹.

En el *sub lite*, como quedó indicado el abogado defensor apenas solicitó **observaciones con «tamiz de nulidad»**, en ningún momento fundamentó adecuadamente, según lo expuesto, una legítima pretensión de nulidad.

La jurisprudencia es clara en indicar que el juzgador se halla en el deber de disponer el rechazo de plano de aquellas solicitudes de nulidad que resultan ostensiblemente

²⁸ CSJ AP 4118-2024, rad. 65.217 de 24 julio 2024.

²⁹ CSJ AP 103-2023 de 25 enero 2023.

³⁰ CSJ AP 3824-2022 de 24 agosto 2022.

³¹ CSJ STP 11790-2023, rad. 133.658 de 17 octubre 2023; CSJ AP 3283-2023, rad. 63.957 de 1º noviembre 2023.

infundadas e inconducentes, con sujeción al contenido del artículo 139, numeral 1º del Código de Procedimiento Penal³².

9. LA FACULTAD JUDICIAL DE DICTAR ÓRDENES DURANTE LA ACTUACIÓN

Se ha establecido que el funcionario judicial en materia penal y en el marco del sistema acusatorio mantiene sus facultades correccionales frente a aquellos eventos en los cuales la falta no ocurre en el desarrollo de una audiencia. Puesto que la misma norma hace referencia a «*cualquier diligencia durante la actuación procesal*» y algunas de las situaciones sancionables enlistadas en el artículo 143 del Código de Procedimiento Penal no suceden en el marco de las audiencias³³.

Junto con los poderes correccionales, los jueces tienen la facultad de dictar órdenes, con el fin de asegurar la buena marcha de las diligencias penales. En este sentido, el numeral 3º del artículo 161 de la Ley 906 de 2004 al enunciar las clases de providencias judiciales describe las órdenes de la siguiente manera:

«3. **Órdenes**, si se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma. Serán verbales, de cumplimiento inmediato y de ellas se dejará un registro».

La Corte Constitucional ha señalado que el concepto de órdenes contenido en el Código de Procedimiento Penal es bastante amplio, pues abarca todas aquellas providencias del juez que no pueden ser calificadas como sentencias o como autos y que tienen por fin garantizar el desenvolvimiento de la actuación penal. Además, estos mandatos son verbales y de ellos se debe dejar un registro³⁴.

10. EL RECURSO DE QUEJA VA UNIDO A LA PROVIDENCIA QUE ADMITE RECURSO DE APELACIÓN

Para que el recurso de queja sea viable, es necesaria la concurrencia de varios presupuestos, así: (i) que la decisión sea susceptible de impugnación, (ii) que el recurso se proponga antes del vencimiento de los términos legalmente destinados para ello, (iii) que al recurrente le asista interés y (iv) que la inconformidad esté sustentada³⁵.

La claridad del tenor literal del artículo 179-B del Código de Procedimiento Penal no abre la posibilidad a interpretaciones diferentes a la que corresponde: «*cuando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de apelación (...)*»; lo cual

³² CSJ AP 5563-2016; CSJ AP 1128-2022 de 16 marzo 2022, rad. 61.004; CSJ AEP 017-2023, rad. 52.457 de 3 febrero 2023; CSJ STP 8781-2023, rad. 132.744 de 29 agosto 2023.

³³ CSJ SP, 17 octubre 2012, rad. 38.358; CSJ SP 106-2023, rad. 59.403 de 22 marzo 2023.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia C-897 de 30 agosto 2005.

³⁵ CSJ AP 894-2020, rad. 57.150 de 11 marzo 2020; CSJ AP 2056-2021, rad. 59.565 de 26 mayo 2021; CSJ AP 2511-2021, rad. 59.666 de 23 junio 2021; CSJ AP 919-2023, rad. 63.171 de 29 marzo 2023; CSJ AP 1041-2023, rad. 63.349 de 19 abril 2023; CSJ AP 3042-2023, rad. 64.719 de 4 octubre 2023; CSJ AP 4272-2024, rad. 66.515 de 31 julio 2024.

entraña que la procedencia de la queja se encuentra inescindiblemente atada a que la providencia admite su controversia en segunda instancia³⁶.

El recurso de queja únicamente procede contra aquellas decisiones que tienen la virtualidad de ser controvertidas a través del recurso de apelación³⁷.

Conforme al artículo 179-B del C.P.P., es claro que el recurso de queja es viable únicamente cuando el funcionario de primera instancia deniega el de apelación. Por tanto, vale anotar, si quien niega ese medio de impugnación es el Juez de segunda instancia, el recurso de queja es improcedente³⁸.

11. CONCLUSIÓN

Se ha de considerar que contra las órdenes no procede recurso alguno, razón por la cual tampoco hay lugar al mecanismo de la queja.

Se ha de declarar correctamente negado el recurso de apelación interpuesto³⁹. Se devolverá la actuación al despacho de origen para que se continúe de manera inmediata con el trámite que corresponda.

Contra es decisión no procede recurso alguno.

12. DECISIÓN

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL, (i) CONSIDERA BIEN DENEGADO EL RECURSO DE APELACIÓN por las razones expuestas; **(ii)** se devolverá la actuación al Despacho de origen; **(iii)** contra esta decisión no procede ningún recurso.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



NELSON SARAY BOTERO
Magistrado

³⁶ CSJ AP 2655-2017 de 26 abril 2017, rad. 49.993; CSJ AP 2005-2019, rad. 55.354 de 29 mayo 2019; CSJ AP 747-2024, rad. 65.608 de 21 febrero 2024.

³⁷ CSJ AP, 3 mayo 2017, rad. 50.167; CSJ AP 2005-2019, rad. 55.354 de 29 mayo 2019; CSJ AP 5964-2021, rad. 60.666 de 9 diciembre 2021.

³⁸ CSJ AP, 20 enero 2021, rad. 58.634; CSJ AP, 17 febrero 2021, rad. 58.895; CSJ AP, 9 diciembre 2021, rad. 60.666; CSJ AP, 2 febrero 2022, rad. 60.638; CSJ AP 2739-2022, rad. 61.720 de 22 junio 2022.

³⁹ CSJ AP 5179-2021, rad. 60.272 de 3 noviembre 2021.

-EN COMISIÓN DE SERVICIOS-
JESÚS GÓMEZ CENTENO
Magistrado



CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN
Magistrado