



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellin

## SALA DE DECISIÓN PENAL

### APROBADO ACTA N° 218

Radicado: 05001-60-00206-2023-05187  
Procesado: Manuel Esteban Castañeda  
Quejoso: Defensa del procesado  
Delito: Homicidio  
Asunto: Recurso de queja contra la negativa de conceder apelación  
Decisión: Niega queja  
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

**Medellín, 29 de agosto de 2024**

#### 1. ASUNTO.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de queja interpuesto por el defensor contractual de Manuel Esteban Castañeda, contra la decisión de la Juez Penal del Circuito de Caldas-Antioquia, de rechazar de plano y mediante una orden no susceptible de apelación, la solicitud de nulidad que pretendía incoar.

#### 2. ANTECEDENTES RELEVANTES.

**2.1.** El 31 de julio del año en curso, la Juez Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Caldas-Antioquia se disponía a dar inicio a la audiencia preparatoria. Previo a ello hizo un recuento de las múltiples ocasiones en que se ha pospuesto esta audiencia, señalando en cada caso el motivo de la dilación en el procedimiento. Recordó que:

(i) La audiencia de acusación se llevó a cabo el 2 de octubre de 2023, es decir que van más de 10 meses de haberse realizado la misma.

(ii) La audiencia preparatoria fue programada para llevarse a cabo el 21 de noviembre de ese año, sin embargo, llegada esa fecha no se pudo llevar a cabo la diligencia dado que se solicitó la reprogramación por quien en ese momento fungía como defensor contractual del acusado, indicando que se encontraba recolectando otros elementos materiales probatorios necesarios para su teoría del caso, en razón a ello se reprogramó la diligencia para el 12 de febrero de 2024, atendiendo la vacancia judicial y la agenda del Despacho.

(iii) En la antedicha fecha, nuevamente se intenta instalar la audiencia preparatoria, pero en esa oportunidad tampoco se pudo llevar a cabo la diligencia, por cuanto el defensor solicitó la reprogramación porque se encontraba en urgencias y allegó para el efecto la respectiva constancia médica. En virtud de ello se reprogramó la diligencia para el día 30 de abril de 2024.

(iv) El 25 de abril, el abogado Bernardo Emilio Deossa Zapata allegó renuncia al mandato que le había sido conferido por parte del acusado Manuel Esteban Castañeda y, por auto de esa misma fecha se aceptó dicha renuncia, advirtiéndole al procesado que nombrara un defensor contractual o, en su defecto, el Despacho designaría un defensor público; fue así como se solicitó la designación de un defensor público y la Defensoría nombró al abogado Jorge Iván Hoyos Tabares.

(v) Llegada a la audiencia, el 30 de abril, el señor Manuel manifestó que no quería ser representado por parte del defensor público, e hizo presencia con el abogado Joel de Jesús Graciano Mesa, a quien le confirió poder para su representación en este asunto, sin embargo, en esa fecha tampoco se pudo llevar a cabo la audiencia preparatoria, por cuanto a petición del nuevo profesional del derecho que asumía la representación del procesado, como apenas estaba llegando al proceso, necesitaba poder conocer las actuaciones para ejercer una debida defensa técnica. La Juez de Conocimiento llamó la atención del abogado advirtiéndole que podía estar constituyendo maniobras dilatorias, dado que ya habían sido varios los aplazamientos peticionados por parte de la defensa, máxime que desde el principio se le había indicado al

señor Manuel Esteban cómo era la actuación y se había señalado la necesidad de que se hiciera acompañar por parte de un defensor.

(vi) En aras de que el actual defensor pudiera recibir por parte de su antecesor los elementos materiales probatorios que habían sido recolectados, se accedió al aplazamiento de la diligencia y se convocó para el día 7 de mayo del 2024, a la 1:30 de la tarde; sin embargo, aunque el Fiscal y el representante de víctimas se mostraron conformes con la fecha, el defensor adujo que no era suficiente tiempo para prepararse y que requería de mínimo 20 días más. En virtud a ello, se propuso reprogramar la diligencia para el 17 de junio a la 1:30 de la tarde, pero el defensor adujo que para esa fecha tampoco tenía disponibilidad. Quedó fijada para el 26 de junio a las 9:00 de la mañana.

(vii) Ese 26 de junio tampoco fue posible llevar a cabo la diligencia por cuánto la titular del Despacho se encontraba en comisión de servicios, por lo que se reprogramó la diligencia para el 5 de julio del 2024.

(viii) El 4 de julio, el defensor allegó un correo electrónico solicitando nuevamente la reprogramación de la diligencia dado que se encontraba adelantando audiencias preliminares con varios detenidos. Por auto de esa misma fecha se dispuso la reprogramación de la diligencia para la fecha, 31 de julio, es decir, van más de 10 meses intentando llevar a cabo la audiencia preparatoria.

**2.2.** Una vez se terminó con la presentación de las partes, el defensor solicitó el uso de la palabra manifestando que realizaría una solicitud de nulidad, a lo cual la Juez le indagó por el momento procesal en que se aduce se configuró la causal, indicando la Defensa que data de antes de la audiencia de formulación de acusación y la nulidad la solicitaría a partir de la formulación de imputación inclusive, recordando que él asumió la defensa del procesado con posterioridad a la audiencia de formulación de acusación.

**2.3.** Tras esto la Juez le recordó al apoderado que él asumía el proceso en las condiciones en que se encontraba. Adujo que, de conformidad con el artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, la audiencia de formulación de

acusación es el escenario, para adelantar lo correspondiente a las solicitudes de nulidades y, en este caso, dicha situación ya fue más que superada. El proceso ya fue saneado y se declaró la ausencia de causales de nulidades, incompetencias, recusaciones o conflicto de jurisdicciones, en el momento procesal oportuno para ello. En consecuencia, consideró la Juez de primera instancia que esa petición de nulidad que pretende incoar el abogado defensor debe ser rechazada de plano, insistiendo en que ya la etapa procesal para este tipo de solicitudes ya fue superada.

**2.4.** Inconforme con lo referido por la Juez, el abogado arguye que la Ley 906 de 2004 no reguló esa figura por lo que se debe acudir por principio de integración a la Ley 600 de 2000.

Ante esta manifestación la Juez lo corrige para recordarle que las nulidades se encuentran reguladas en los artículos 454 y siguientes del Código de Procedimiento Penal y que, además, el artículo 339 establece el escenario de las nulidades; distinto es que, respecto a los principios que rigen las nulidades, resulte imperioso dirigirse a lo establecido en la Ley 600, sin embargo, ello no desdibuja precisamente el trámite del procedimiento oral. Es la audiencia de formulación de acusación el escenario procesal para deprecar nulidades, empero procede la Juez a darle traslado de la pretensión a los demás sujetos procesales e intervinientes por si tienen alguna manifestación respecto a que se abra el escenario a la Defensa a fin de presentar una solicitud de nulidad.

**2.4.1.** El delegado de la Fiscalía adujo estar totalmente de acuerdo con lo expresado por la primera instancia.

**2.4.2.** El representante de las víctimas, en igual sentido, considera que ya el momento procesal para deprecar nulidades fue agotado.

**2.4.3.** El delegado del Ministerio Público adujo que los actos procesales son preclusivos y era en la audiencia de acusación donde se debía manifestar esa situación, es decir, esa oportunidad ya feneció. Acota que el abogado defensor asume el proceso en el estado en que se encuentra y en este caso se debe continuar con la audiencia preparatoria.

**2.5.** En virtud a lo anterior, reitera la primera instancia que para este momento procesal no es procedente abrir un escenario a fin de debatir causales de nulidades, dado que ya lo correspondiente a las situaciones que hayan podido generar nulidades debían ser discutidas en sede de la audiencia de acusación y, en este caso, esa etapa ya feneció; si eventualmente la Defensa considera que la causal de nulidad persiste, bien puede proponerla en alegatos de cierre a fin de que se resuelva en la correspondiente sentencia. En consecuencia, rechaza de plano la pretensión de la Defensa y procede con la instalación de la audiencia preparatoria.

**2.5.1.** El defensor nuevamente toma el uso de la palabra para insistir en que la oportunidad para la alegación de las nulidades está prevista en la Ley 600 del 2000, y los artículos 306 y siguientes, por el principio de integración del artículo 25 del Código de Procedimiento Penal. Arguye que ha habido diferentes pronunciamientos de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín al respecto en los que se ha manifestado que en estos eventos no se puede rechazar de plano una petición de nulidad, pues la oportunidad no se da tanto por el momento en que se produce la invocada nulidad, sino por el momento en que se detecta, más aún, es una muestra de lealtad de él como Defensa, porque bien podría guardársela para el momento de la alegación final.

Ante esta manifestación, trae a colación la Juez de primera instancia que un caso muy similar fue resuelto el pasado 21 de febrero por el Tribunal Superior de Medellín, en el que la nueva Defensa solicitó en audiencia preparatoria, el decreto de una nulidad que no había sido objeto de pronunciamiento por su antecesor, y al respecto la ponencia del Magistrado César Rengifo señaló lo siguiente:

*“En efecto, sale a relucir que el recurso fue interpuesto contra la decisión de negar la declaratoria de nulidad del proceso desde determinado momento de la audiencia preparatoria, pues en criterio del defensor, la actitud pasiva adoptada por su antecesora terminó afectando grave y decisivamente el debido proceso en su arista de defensa, lo que por contera se erige en una causal de nulidad.*

*Delimitado así el objeto de discusión es menester significar que, a diferencia de la anterior normatividad de la Ley 600, que en su artículo 308 expresaba y señalaba que las nulidades se pueden invocar en cualquier momento o*

*estado de la actuación, el actual compendio material Ley 906, rito por el cual se adelanta la investigación y el juzgamiento en el asunto, inicialmente y por excelencia, contempla la posibilidad de alegar causales de ineficacia de actos procesales en la audiencia de acusación, específicamente al absolver lo previsto en el canon del artículo 339 de la obra instrumental, en orden a que los sujetos procesales manifiesten si observan causales de impedimento, recusaciones, incompetencias, o formulen causales de nulidad con base en las causales establecidas en los artículos 406 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, por manera que no puede perderse de vista además el principio de progresividad de los actos procesales, de cara al cual denota que el proceso penal colombiano está constituido por una serie de etapas procesales con propósitos determinados y progresivos, cuyo sobrepaso implica el cierre de la anterior sin posibilidad de renovarla, es decir, agotada una etapa, los sujetos procesales no están legitimados para presentar peticiones pertenecientes a ella, por fenecimiento del término legal.*

*Superado el mencionado escenario procedimental, que innegablemente tiene una función ante todo de saneamiento deviene extemporáneo alegar una causal de invalidación. En la misma dirección tiene dicho la jurisprudencia “agotada cada etapa del proceso el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrear nulidad dentro del proceso, los cuales salvo que se trate de nuevos hechos, no se podrán agregar en las etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas.”*

*Ahora bien, es preciso señalar que la Ley 906 no tiene previsto un incidente para proponer nulidades por fuera del mencionado estadio, estanco o momento procesal arriba señalado, a lo que se suma que según la Corte “la comprensión lógica de los preceptos que reglamentan el desarrollo de las audiencias de imputación, acusación, preparatoria y juzgamiento, obligan a concluir que el funcionario judicial, en aras de garantizar el debido proceso, no puede desconocer la sucesión ordenada a los actos que conforman su estructura para permitir a los sujetos procesales la invocación de causales de invalidez, cuando la correspondiente etapa ha sido ampliamente superada y en ella la parte interesada no ha hecho manifestación al respecto.”*

Ha sido claro el superior jerárquico y funcional que la audiencia preparatoria no puede ser utilizada para efectos de invocar causales de nulidad cuando la audiencia de acusación ya ha sido más que superada, pues el proceso ya fue saneado.

Le itera la primera instancia al defensor que tomó el proceso en el estado en que se encontraba y, por consiguiente, debe asumir lo que realizó la Defensa anterior a lo que se debe añadir que incluso el mismo procesado es abogado; entonces no se puede decir que se haya vulnerado el derecho a la defensa. En consecuencia, insiste la a quo en rechazar de plano la petición del defensor para que se abra un escenario en aras de sustentar una petición de nulidad.

Al ser la anterior una orden, contra la misma no procede recurso alguno. Señalando a continuación que procedería entonces a dar inicio a la audiencia preparatoria.

**2.6.** Frente a la anterior determinación el abogado defensor advirtió que presentaría el recurso de queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, tras lo cual la primera instancia le aclaró que una vez culminada la preparatoria remitiría entonces las diligencias para que se desate el recurso de queja, dado que ello no suspende ni afecta la audiencia preparatoria.

Sin embargo, el defensor advierte que no puede adelantar la audiencia preparatoria porque aún no la tiene preparada. Él acudió a esta vista pública con la intención de presentar y sustentar una solicitud de nulidad no una audiencia preparatoria.

### **3. DE LA QUEJA.**

Una vez se procedió con el trámite ante esta Sala de Decisión, el defensor del procesado la sustentó por escrito dentro del término que es debido, advirtiendo de entrada que él tiene claro que no es la queja el escenario adecuado y legítimo para la exposición de las razones que podrían sustentar la solicitud de nulidad pretendida, sino para el examen de la pertinencia, conducencia y necesidad de la concesión del recurso de apelación que le fuera negado.

Indica que a los Jueces Penales se les ha impuesto un deber específico, contenido en el numeral 3° del artículo 139 del Código de Procedimiento Penal, alusivo a la corrección de los actos irregulares, premisa que sería suficiente para que, ante un pedido que pretende la detección, valoración y decisión de una causal de nulidad, con las repercusiones que ello tendría para el procesado, para el bien del proceso y para la correcta marcha de la Administración de Justicia en este caso, se abriere la oportunidad de escucha.

Es cierto que el canon 339 ibídem establece que en sede de la audiencia de formulación de acusación los sujetos procesales podrán pronunciarse sobre

algunos aspectos, entre ellos lo relativo a la presencia o no de causales de nulidad en la actuación; pero también lo es que no lo previene de manera taxativa, es decir, nada dice sobre la posibilidad o imposibilidad de que la temática relativa a las nulidades pueda ser objeto de exposición, debate y determinación en otro escenario de la dinámica procesal, como lo expresara la Juez para negar el recurso de apelación que pretendía imponer ante su rechazo de plano.

Alude que las normativas 457 y 458 sólo contemplan, la primera, la causal de nulidad del proceso penal ante la presencia de violaciones a garantías fundamentales, tales como el derecho al debido proceso y el de defensa, mientras que la segunda sólo pregona que no podrá decretarse nulidad alguna en el escenario del proceso penal por una causal diferente a las ya nombradas, sin ocuparse, ninguno de esos institutos, de reglar lo relacionado con la oportunidad procesal para la alegación de cualquiera de esas causales en materia penal. En vista de este vacío normativo y de la incertidumbre que ello genera, debe acudir al auxilio de la previsión consagrada en el artículo 25, que a la letra reza: *“Integración. En materias que no estén expresamente reguladas en este código o demás disposiciones complementarias, son aplicables las del Código de Procedimiento Civil y las de otros ordenamientos procesales cuando no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal.”*

Provistos de este instrumento legal, contrario a lo que sucede con el Estatuto Procesal Penal vigente, el anterior Ley 600 de 2000, sí tiene regulado expresamente en sus artículos 306 a 310, lo que tiene que ver no sólo con las causales de nulidad penal, puesto que determina las mismas, sino que además le impone al Juzgador el deber de decretar de oficio las nulidades que advirtiera, con base en dichas causales, disponiendo también que éstas pueden alegarse en cualquier etapa del procesamiento, así como estableciendo los requisitos a los que se somete su sustentación y finalmente, detallando los principios y limitaciones que gobiernan la invocación y declaratoria de una nulidad en materia penal.

Así las cosas, enfatiza la Defensa en que, desde el punto de vista legal, sin atención a otras conceptualizaciones, por muy respetable que sea la fuente, considera que no le era dable a la Juez de primera instancia la negativa

irrestricada a la escucha de las motivaciones que se iban a poner a su consideración en materia de la presencia de una o varias causales de nulidad de la actuación, y una vez en frente de dicha negativa, tampoco le era dable oponerse a que esos razonamientos fueren puestos en conocimiento de otro funcionario competente para ello, porque no había precluido el término para la exposición, valoración y decisión de una situación como la que él le quería plantear.

Aunado a lo anterior, para desestimar una petición en el curso de una dinámica procesal de cualquier índole, debe tenerse en cuenta su entidad o esencia, es decir, su importancia o gravedad para la actuación, por las repercusiones que pudiese acarrear su negativa, su ignorancia y su falta de resolución. Y cuando se habla de nulidades, se alude a errores o equivocaciones procesales que se tienen por importantes y trascendentes que, de no ser remediadas, enderezadas, o subsanadas, determinarán la invalidez y, por ende, la ineficacia e imposible ejecutoria de cualquier decisión que pretendiese sentenciar o finalizar el caso. No se trata entonces de un aspecto meramente incidental, circunstancial, tangencial o insignificante para el buen desarrollo y la suerte del proceso, sino de algo que tiene que ver con su existencia misma, con su núcleo y su legitimidad.

Así pues el funcionario ante el cual se propone sólo podrá emitir un juicio de valor sobre lo anunciado, una vez le es revelado o argumentado, y ya si lo encuentra improcedente o desacertado, así lo declarará, de la misma manera que si hallara dilatoria, temeraria o de mala fe la proposición del sujeto procesal petente, podrá tomar las medidas correccionales y/o disciplinarias a que haya lugar, como sanción merecida por un actuar malintencionado y torcido, como se tildó, sin más, su pretensión.

Acude entonces al criterio de autoridad, en el que se recuerda que es el inciso 2° del artículo 176 del Código de Procedimiento Penal el que fija la procedencia del recurso de apelación, estableciendo que procede contra los autos y sentencias proferidos por el Juez. Además, el artículo 20, contentivo del principio rector de la doble instancia contempla, entre otros, que los autos y sentencias que afecten la práctica de las pruebas, es decir, que tengan que

ver con la dinámica misma del proceso, pueden ser objeto del recurso de apelación.

De ello se concluye entonces que el recurso en mención, en consonancia con lo normado en el artículo 177 *ibídem*, solo procede contra autos y sentencias. En este evento es claro que no nos encontramos frente a una sentencia, pero sí frente a un auto, porque resolvió un asunto esencial y sustancial al interior del proceso, no se trató de una decisión irrelevante, sin mayores connotaciones jurídico procesales, sino de una determinación en la que está en juego no sólo el futuro del proceso, sino también y más grave aún lo relacionado con el respeto y vigencia de las garantías del procesado. Alude a un pronunciamiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto AP1097-2020<sup>1</sup>, en el que se indicó:

*“44. Sintetizando, se puede decir entonces que la procedencia del recurso de apelación está condicionada por la naturaleza de la decisión judicial que se haya adoptado. Si se trata de una sentencia o de un auto, procederá el recurso. Pero si se está frente a una orden, entendida por tal la que define asuntos de simple trámite vinculados con el curso de la actuación, el recurso será improcedente.”*

*“55. Los autos, por su parte, son decisiones que resuelven un aspecto sustancial del proceso, distinto de su propio objeto, que implican generalmente la afectación o limitación de un derecho, o de una garantía, como sucede con los que menciona el artículo 20, o los que enumeran el artículo 177, de cuya naturaleza no participa el que aquí se impugna.”*

Solicita en consecuencia, se decrete la improcedencia de la negativa del recurso de apelación emitida por la Juez de primera instancia y, en su reemplazo, ordene la concesión del mismo, para que se pueda dar paso a la sustentación respectiva.

#### **4. CONSIDERACIONES**

**4.1.** Es competente esta Sala para resolver el recurso de queja invocado por el defensor contractual de Manuel Esteban Castañeda, en razón de la calidad de superior funcional de la Juez que adoptó la decisión objeto de recurso, al tenor de lo dispuesto en el artículo 179C del Código de Procedimiento Penal.

---

<sup>1</sup> Recurso de queja N° 294, Radicado 57346, MP. FABIO OSPITIA GARZÓN, del 10 de junio de 2020.

**4.2.** Indicaremos en primer lugar que el recurso de queja está regulado por el artículo 179B del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el 93 de la Ley 1395 de 2010, y que indica: *“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.”*

Así entonces, el mecanismo previsto en el citado artículo procede cuando el funcionario de primera instancia niega el de apelación y tiene como finalidad preservar el principio de la doble instancia, por lo que su propósito es determinar si debe o no concederse la alzada, resultando ajeno al debate un pronunciamiento acerca del acierto o no del fondo de la decisión.

**4.3.** Tenemos que en el *sub examine*, la *a quo* rechazó de plano la solicitud incoada por la Defensa, al considerar que se trataba de una maniobra dilatoria por ser abiertamente improcedente y extemporánea. Así mismo y en virtud del numeral 1º del artículo 139 del Código de Procedimiento Penal, acotó que como esa decisión no era un auto interlocutorio sino una orden, contra la misma no procedía ningún recurso.

Pues bien, partiremos por precisar que el artículo 161 del Código de Procedimiento Penal clasifica las providencias judiciales en sentencias, autos y órdenes, según la naturaleza de la cuestión que deciden, así:

*“Sentencias, si deciden sobre el objeto del proceso, bien en única, primera o segunda instancia, o en virtud de la casación o de la acción de revisión.*

*Autos, si resuelven algún incidente o aspecto sustancial.*

***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.”*** (Negrillas de la Sala)

Aunado a lo anterior el inciso segundo del artículo 176 del Código de Procedimiento Penal, al establecer la procedencia del recurso de apelación, señala: *“La apelación procede, salvo los casos previstos en este código, contra los autos adoptados durante el desarrollo de las audiencias, y contra la sentencia*

*condenatoria o absolutoria*". Así mismo el artículo 20 *ibídem*, que consagra el principio rector de la doble instancia, advierte que: "Las sentencias y los autos que se refieran a la libertad del imputado o acusado, que afecten la práctica de las pruebas o que tengan efectos patrimoniales, salvo las excepciones previstas en este código, serán susceptibles del recurso de apelación." Además, conforme al contenido del artículo 177 que define los efectos en que debe concederse la apelación, se colige que este recurso solo procede contra las decisiones judiciales que tengan la condición de sentencia o de auto.

**4.4.** El problema en este caso surge de determinar si la solicitud que pretendía incoar la Defensa fue debidamente negada *ipso facto* y la respuesta de esta Sala es que sí; ello si tenemos en cuenta que la Juez de primera instancia, no tenía la obligación de permitirle el uso de la palabra al defensor para incoar una solicitud de nulidad pues lo debido era su rechazo de plano en los términos del artículo 139 numeral 1° de la Ley 906 de 2006, que señala: "Evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos", al tratarse de una petición abiertamente improcedente.

Aunque si bien razón le asiste a la Defensa en que la declaratoria de nulidades puede proceder en cualquier momento de la actuación procesal, sea de oficio o por solicitud de parte, esto es únicamente cuando se advierta que no existe otro medio procesal para subsanar la irregularidad que se avizora, dado que en todo el proceso se debe velar por el respeto absoluto de las garantías fundamentales de los sujetos. Sin embargo, la Juez de primera instancia fue tajante e insistente en que en este caso no se observaba ninguna violación a garantías fundamentales pues incluso la etapa de saneamiento del proceso ya había sido superada; empero la *a quo* fue más allá y, en un esfuerzo por ahondar en garantías, le dio el uso de la palabra a los demás sujetos procesales para que se pronunciaran sobre si habilitar o no al nuevo abogado defensor para deprecar la nulidad, a lo que todos razonablemente se opusieron.

En el *sub examine* es claro que en modo alguno era procedente la nulidad que pretendió proponer la Defensa en tanto que, una particularidad del proceso penal colombiano es la preclusividad de los actos, lo cual implica que los

trámites se surten en las etapas previstas y, una vez surtidas las mismas, no puede ni el Juez ni las partes devolverse sobre ellas. Frente al tema, en sentencia Radicado 26611 del 22 de junio de 2011, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>, señaló:

***“De aceptar el trámite cumplido, se estaría soslayando que el proceso penal lo componen una serie de pasos o etapas progresivas cada una de las cuales debe agotarse para pasar a la siguiente, lo cual efectiviza los derechos de todos los intervinientes al adelantamiento de un debido proceso sin dilaciones injustificadas y contravendría principios como los de igualdad de armas, del derecho a la prueba, la lealtad y el equilibrio procesal.***

*Ahora bien, ello no implica que su inconformidad no pueda ser discutida en las alegaciones finales y que de llegar al proferimiento de sentencia adversa a los intereses de su asistido pueda cuestionarla a través del recurso de apelación”. (Negrillas de la Sala)*

Conforme a lo anterior y habiendo sido enfáticas las partes y la Juez de primera instancia en que no se observó ninguna vulneración al debido proceso ni al derecho de defensa, debe decirse que la oportunidad para solicitar la nulidad era la formulación de acusación, conforme a la ritualidad establecida en el inciso 1° del artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, pero no se hizo lo cual convalida lo hasta ese momento tramitado.

Y si bien, iteramos, es posible en casos extremos, acudir a la nulidad incluso hasta la instancia primigenia de la imputación, como ocurrió por ejemplo en la sentencia con radicado 52507 del 7 de noviembre de 2018<sup>3</sup> al establecerse que la descripción fáctica carecía de relevancia para el derecho penal, lo que tornaba imposible el ejercicio del derecho defensa, ello se aparta completamente del asunto objeto de estudio, pues considera esta Sala que el escrito de acusación es completamente claro respecto a qué conducta, según el Ente Acusador estructuró el delito de Homicidio. Ante la ausencia de cumplimiento de cargas, la parte deberá asumir las responsabilidades y la defensa ejecutar las herramientas defensivas para materializar su papel o, en otras palabras, si la Fiscalía se equivocó al acusar de la manera en que lo hizo y por cuenta de ello resulta derrotada en juicio, le corresponderá asumir esa carga.

---

<sup>2</sup> M.P. Julio Enrique Socha Salamanca.

<sup>3</sup> M.P. Patricia Salazar Cuellar.

Cabe indicar que tampoco resulta razonable que el abogado afirme que es nuevo en el proceso y no estuvo en la audiencia de formulación de acusación, pues la unidad de defensa conlleva a que, si llega un nuevo abogado a asumir la defensa penal de un ciudadano, este lo hace conforme a la etapa procesal en que se encuentre; sería un absurdo jurídico pensar en retrotraer actuaciones que son preclusivas, cada vez que llegue un nuevo defensor a un proceso.

En este orden, como la petición de nulidad era impertinente, dilatoria y superflua, en efecto debió ser objeto de rechazo tal y como se hizo. En este sentido se pronunció la Sala de Casación Penal en auto del 26 de mayo del año en curso, dentro del Radicado 59465, en el que reiteró su postura al indicar que:

*“En esta línea, debe tenerse en cuenta que el ordenamiento dispone el **“rechazo de plano” para las solicitudes impertinentes**, y, al tiempo, consagra el recurso de apelación contra las decisiones que resuelven asuntos relevantes, como es el caso de la preclusión. **Bajo el entendido de que impertinente no es sinónimo de intrascendente o inane, debe considerarse que el referido remedio procesal (“rechazo de plano”) procede incluso frente a temas trascendentes, pero que son impertinentes en un determinado escenario procesal, como cuando se pretende ventilar en la audiencia preparatoria la configuración de una causal de justificación. Aunque en este ejemplo se trata de un tema trascendente para la determinación de la responsabilidad penal, que hipotéticamente podría ser objeto de apelación si se resuelve en la sentencia, el Juez tendría que “rechazar de plano” la pretensión de la parte de lograr un pronunciamiento extemporáneo sobre un tema de esa naturaleza, sin que resulte procedente el recurso de apelación, simple y llanamente porque no se está resolviendo el asunto de fondo, sino sobre la impertinencia del debate en esa fase de la actuación”.** (Negrillas de la Sala)*

**4.5.** La disposición de la *a quo* obedeció entonces a dar una indicación de mero trámite que debe seguirse para dar continuidad a la etapa procesal subsiguiente, lo que se enmarca dentro de lo que está denominado en la legislación como una orden, frente a la que, en efecto, no procede recurso alguno. El Código General del Proceso, en términos similares a la clasificación traída por el estatuto procesal penal, establece que las providencias del Juez pueden ser autos o sentencias. Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación

de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

Esta clasificación recoge las directrices que sobre el particular han trazado la doctrina y la jurisprudencia, en el sentido que la sentencia resuelve el objeto del proceso, los autos definen cuestiones diversas del asunto principal, de carácter incidental o sustancial, y las órdenes resuelven cuestiones de simple trámite o impulso procesal.

En relación con estas últimas, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>4</sup> ha hecho las siguientes precisiones, con apoyo en doctrina de la Corte Constitucional:

***“De manera que las órdenes emitidas por el funcionario judicial tan solo disponen aplicar un trámite establecido previamente por la ley, con la finalidad de evitar que se genere la parálisis de la actuación.”***

*Respecto al carácter de las órdenes la Corte Constitucional se pronunció en sentencia C-897 de 2005, al considerar lo siguiente:*

*Como se observa, pues, el concepto de órdenes contenido en el nuevo 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. Además, las órdenes son verbales, y de ellas se debe dejar un registro”. (Negrillas de la Sala)*

En síntesis, se puede decir entonces que la procedencia del recurso de apelación está condicionada por la naturaleza de la decisión judicial que se haya adoptado. Si se trata de una sentencia o de un auto, procederá el recurso. Pero si se está frente a una orden, entendida por tal la que define asuntos de simple trámite, vinculados con el curso de la actuación, el recurso será improcedente.

**4.6.** Conforme a lo expuesto en precedencia resulta claro que la determinación de la *a quo* de no permitir la intervención del abogado defensor para deprecar una nulidad a todas luces impertinente y dilatoria, se acompasa con los deberes que como directora del proceso tiene para con las partes y el proceso mismo, aunado a que no resuelve el objeto, ni un asunto sustancial.

---

<sup>4</sup> CSJ, SP2865-2018, Radicado 52855.

Solo fue un acto procesal que ordenó continuar con el trámite y que le dejó claro a la Defensa que, de considerar que la causal de nulidad existía, bien podría proponerla en sus alegatos de cierre a efectos de que sea resuelta en la respectiva sentencia pues es en ese escenario donde deben resolverse las pretensiones de la demanda, cuestión que a todas luces se erige en una decisión de simple trámite y orden procedimental, que no envuelve ninguna decisión sustancial en concreto pues, iteramos, ésta solo se tomará en la sentencia.

Esto hace que la determinación se enmarque en la categoría de las providencias judiciales denominadas órdenes que, como ya se dijo, son las que el Juez toma con el fin de activar el trámite procesal, controlar su normal desarrollo y darle orden, en condición de director del proceso.

**4.7.** Así las cosas, se impone concluir que la decisión de la Juez de primera instancia, se inscribe, por su naturaleza, dentro de la categoría de las providencias que no admiten recurso de apelación. Por tanto, se declarará correctamente negada la alzada.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NIEGA LA QUEJA** interpuesta por el defensor de Manuel Esteban Castañeda, contra la decisión del pasado 31 de julio, mediante la cual la Juez Penal del Circuito de Caldas-Antioquia ordenó continuar con el trámite de la audiencia preparatoria.

Contra esta providencia no proceden recursos. Se ordena notificar a las partes y devolver la carpeta al Juzgado de origen para que le imprima el trámite correspondiente.

**COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE**

**NELSON SARAY BOTERO**

**HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA**

**Firmado Por:**

**Jose Ignacio Sanchez Calle**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 014 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Hender Augusto Andrade Becerra**  
**Magistrado**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Nelson Saray Botero**  
**Magistrado**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **de3aebc1976f819beda77fd8db2ca1bd221748cf21b668ae91bb300727cb1303**

Documento generado en 29/08/2024 03:48:42 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**