



RESOLUCIÓN N.º 0061
7 febrero de 2024

«Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado No. NUNC: 11006010000202301934.»

LA DELEGADA PARA LA SEGURIDAD TERRITORIAL (E), en uso de las atribuciones legales, especialmente las conferidas por el Decreto No. 016 del 9 de enero de 2014, modificado por el Decreto No. 898 de 2017, Ley 2197 del 25 de enero de 2022, y demás normas reglamentarias decide recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1 Delegado ante el Tribunal Superior, adscrito a la Delegada para la Seguridad Territorial.

I. OBJETO A DECIDIR

Mediante oficio radicado No. 20247720000733, dirigido a la Delegada para la Seguridad Territorial, el doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior, rechazó la recusación promovida por el abogado Miguel Díez Rúgeles, representante de víctima de la señora Laura Ojeda Estupiñán, respecto de la notica criminal no. 11006010000202301934, fundamentada en los numerales 7 y 8 del artículo artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con lo anterior, procede la Delegada para la Seguridad Territorial a decidirla de plano conforme a lo previsto en el artículo 60 y 63 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 84 de la Ley 1395 de 2010.

II. ANTECEDENTES

1. La noticia criminal número 11006010000202301934 corresponde a una ruptura procesal del radicado no. 110016010000202300001, el cual fue asignado especialmente al doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior adscrito a la Delegada para la Seguridad Territorial.
2. El 12 de enero de 2024 la Delegada para la Seguridad Territorial recibió por correo electrónico oficio suscrito por el abogado Miguel Díez Rúgeles, a través del cual presentó recusación en contra del fiscal Mario Andrés Burgos Patiño, de acuerdo con los numerales 7 y 8 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.
3. De acuerdo con lo establecido en los artículos 57, 60 y 63 del Código de Procedimiento Penal, la Delegada para la Seguridad Territorial trasladó dicha solicitud al despacho del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1 Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito.
4. El 16 de enero de 2024 el doctor Mario Andrés Burgos Patiño remitió a la Delegada para la Seguridad Territorial oficio con radicado Orfeo No.

20247720000733, a través del cual rechazó estar inmerso en alguna de las causales de recusación argumentadas por el abogado Díez.

- 5. El 5 de enero de 2024 la Delegada recibió una ampliación del Despacho 1 Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito, respecto del resultado de la audiencia de control de legalidad del principio de oportunidad que se otorgó en el marco de la noticia criminal no. 11006010000202301934.

III. LA RECUSACIÓN

a. Argumentos del abogado Miguel Díez Rúgeles, representante de la señora Laura Ojeda Estupiñán.

El recusante consideró que se configuran las causales de recusación 7 y 8 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal para el doctor Mario Andrés Burgos, como fiscal titular de la noticia criminal no. 11006010000202301934.

Para sustentar su recusación el abogado manifestó que los términos del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal se encuentran vencidos para el radicado no. 11006010000202301934, en atención a que el fiscal imputó a la señora Dayssuris del Carmen Vásquez Castro los delitos de lavado de activos y violación de datos personales el 1 de agosto de 2023 y han transcurrido más de 120 días sin que se haya formulado la acusación o solicitado la preclusión de estas conductas.

El abogado hizo alusión a una respuesta previa, otorgada por el fiscal Burgos he indicó:

“El señor Fiscal aduce estar en los términos previstos en el párrafo tercero del artículo 175 que los duplica, de manera que, los 120 días pasan a ser, desde su punto de vista, 240. Este argumento proviene de la indagación que adelanta el mismo funcionario por delitos adicionales en contra de la señora DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO como *interés indebido en celebración de contratos y peculado por apropiación* (Oficio No. 176, pp. 4-5). Bajo ese supuesto, y de acuerdo con el Fiscal, son tres o más los delitos objeto de investigación.

Esta interpretación del párrafo resulta desafortunada, desde la perspectiva de la representación de la víctima. Ello, porque esos delitos deben encontrarse en fase de investigación, es decir, superada la etapa de indagación⁴ a través de la formulación de imputación de cargos. Esto porque, justamente, después de la imputación es que se empiezan a contar los términos para la acusación o preclusión que contempla el artículo 175. Por este motivo, una interpretación armónica del artículo 175 en consonancia con el 294, permite advertir que se trata de delitos efectivamente imputados. Además, se insiste, el conteo de los términos es posterior a la formulación de imputación.

Adicionalmente, si se considera el contenido del párrafo primero del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal, se hace necesario resaltar que dicho enunciado normativo contempla un término específico para adelantar la indagación, que en principio es de dos años, pero que se extiende a cinco años cuando se trata de delitos que son del resorte del Juez Penal del Circuito Especializado; pues bien, dicho termino, que se cuenta desde la noticia criminal y hasta la audiencia de formulación de imputación, es evidentemente distinto al término que tiene el ente acusador para presentar escrito de acusación o solicitar la preclusión ante el juez de conocimiento, pues este último se cuenta desde la audiencia de formulación de imputación y con referencia a lo que fue objeto de imputación, pues por el principio de congruencia solo puede presentarse escrito de acusación frente a aquellos hechos que forman parte de la imputación de cargos.

No es lógico, atendiendo a las etapas del procedimiento penal, que un término legal, a saber, el término que se cuenta desde la imputación y hasta la presentación del escrito de acusación, se pueda ampliar por delitos que no quedaron incluidos dentro de la primera y que, por el principio de congruencia, no pueden quedar incluidos en el segundo. No tiene sentido, entonces, que en un término que se empieza a contar a partir de la audiencia de

Hoja n.º 3 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

formulación de imputación de cargos, se incluyan delitos ajenos a esta actuación procesal para procurar su extensión.”

Para el apoderado de víctimas se debe contar el término del artículo 175 desde la audiencia de formulación de imputación y por esta razón, el término de este artículo debe aplicar únicamente a los delitos que le fueron imputados a la señora Vásquez. Por lo tanto, para este caso aplica el término de 120 días, toda vez que se imputaron dos delitos. Haciendo alusión a principios del procedimiento penal continuó su argumentación señalando:

“(…) el principio de congruencia implica que solo podrá acusarse por aquellos hechos que fueron previamente imputados y, adicionalmente y por regla general, ni la defensa, ni los intervinientes en el proceso penal tienen por qué conocer los delitos que la Fiscalía General de la Nación indaga. De esta forma, los únicos delitos que deben conocer la defensa y los intervinientes son los consignados en la imputación y frente a ellos es que están legitimados, eventualmente, para alegar el vencimiento del término del artículo 294 del Código de Procedimiento Penal.

Esta es justamente la razón por la cual mi representada, al elevar la petición de cambio de delegado y advertir sobre el vencimiento del término de ley, solamente se refirió a los delitos, e implícitamente a los hechos, que fueron imputados a la señora Dayssuris Vásquez Castro y no a los otros dos punibles, que encuentran su fundamento al parecer en otros hechos, y cuya indagación desconocía y no tenía por qué conocer mi prohilada, pues ella no es víctima de esos delitos.”

Frente al trámite del principio de oportunidad que se adelanta en la referida noticia criminal el abogado de la víctima manifestó que:

“Ahora, bajo la argumentación que presenta el Fiscal de que todos esos delitos se encuentran amparados bajo el principio de oportunidad que el ente acusador concedió en favor de la señora DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO y, por tal motivo, se encuentra cumplido el requisito del párrafo del artículo 175; el Fiscal delegado deberá adicionar la imputación realizada a la procesada o proceder a la ruptura de la unidad procesal. En ambos casos, los términos seguirían vencidos porque los delitos efectivamente imputados en esta cuerda procesal son dos: lavado de activos y violación de datos personales.

Y es que, se insiste, no puede pretenderse la duplicación del término con base en delitos que no están sujetos a este término y que no podrían ser objeto de acusación, teniendo en cuenta que no fueron efectivamente imputados.

(…)

Si bien se radicó solicitud de audiencia de principio de oportunidad en la ciudad de Barranquilla el pasado 13 de diciembre de 2023 y esta diligencia se encuentra programada para el día 15 de enero de 2024, la misma, además de no suspender el término (como lo señalaré más adelante), no se ha cumplido, de tal forma que sigue pasando el tiempo sin que la Fiscalía haya presentado escrito de acusación en contra de Dayssuris Vásquez Castro y sin que se haya suspendido el proceso.

(…)

Por su parte, tampoco puede tomarse como una interpretación acorde al ordenamiento jurídico que la radicación o solicitud de audiencia de principio de oportunidad a favor de DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO suspende los términos. Ello, porque el principio de oportunidad es una herramienta que se pone a consideración del juez de control de garantías quien es el que, en su análisis y consideración, decide si se suspenden los términos o el ejercicio de la acción penal bajo la concesión del principio de oportunidad. El término sigue corriendo porque la actuación procesal continúa vigente hasta que el juez con función de control de garantías avale el principio de oportunidad o hasta que la Fiscalía presente escrito de acusación, circunstancia, valga decirlo, que no impediría la aplicación del principio de oportunidad. Hasta el momento ningún juez ha avalado tal solicitud.”

b. Argumentos del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de Distrito

Mediante oficio radicado No. 20247720000733 el fiscal Burgos rechazó las causales de recusación argumentadas por el abogado Díez y sustentó su decisión en la siguiente argumentación:

Frente al trámite de recusación y su finalidad constitucional el delegado fiscal manifestó, de acuerdo con la jurisprudencia:

“Se destaca, que las instituciones de **“impedimentos y recusaciones”** están fijadas constitucional y legalmente para la preservación y defensa del derecho a ser juzgado por funcionarios imparciales, como elemento constitutivo del Derecho Fundamental a un **“DEBIDO PROCESO”**, en armonía con lo previsto en el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Así, mediante Sentencia C-881 de 2011 nuestra Corte Constitucional ha esgrimido que los impedimentos y las recusaciones son los mecanismos previstos en el orden jurídico para garantizar el **principio de imparcialidad del funcionario judicial**, cuyo fundamento constitucional está consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, y en los convenios internacionales sobre derechos humanos aprobados por el estado colombiano.

Así mismo, la jurisprudencia de dicha corporación ha puntualizado que los atributos de independencia e imparcialidad del funcionario judicial están orientados a salvaguardar los principios esenciales de la administración de justicia, y se traducen en un derecho subjetivo de los ciudadanos en la medida que forman parte del debido proceso.

(...)

En este sentido tenemos que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en decir que, ***“la recusación y la declaratoria de impedimento, como los mecanismos de protección de la imparcialidad no pueden surtirse en forma caprichosa, sino que se encuentran sujetos a principios, como el de la taxatividad de sus causales, esto es, que excluyen la analogía o la extensión de los motivos señalados, y, por lo mismo resulta incuestionable que la manifestación de impedimento es un acto personal, voluntario, de carácter oficioso y obligatorio cuando se advierta la concurrencia del supuesto fáctico que configura la causal1”***.

Respecto a la carga probatoria y argumentativa en mente de quien invoca la causal de inhibición, el alto Tribunal ha señalado lo siguiente: ***“no es, debe relevarse, a través de enunciados abstractos, de ninguna manera consagrados en la ley como causal específica de impedimento, que la cuestión puede ser planteada y resuelta, dado que, en ausencia de una expresa delimitación legal, corresponde al funcionario en sede de impedimento o a las partes, si de recusación se trata, establecer cuál es la causal adecuada aplicable al caso, además cuáles son las circunstancias específicas que determinan afectando el principio de imparcialidad y como ello incide en el caso concreto2”***

Ahora bien, respecto de las causales invocadas por el abogado para sustentar la recusación, el fiscal indicó lo siguiente:

“Conforme al primero de los aspectos, **relacionados con lo supuesta inobservancia de los términos procesales** y la supuesta falta de garantías a la víctima, este Delegado considera que, a la luz de los preceptos constitucionales y legales, **los Fiscales del Ente Acusador actuamos en el marco de la autonomía e independencia y con total observancia de los términos procesales y respeto a las garantías fundamentales.**

Descendiendo al asunto que concita nuestra atención, no encuentra este delegado que se configuren las causales invocadas de **recusación**, de acuerdo con las siguientes razones.

Sea procedente realizar un estudio minucioso, respecto de la causal séptima (7) y Octava (8) del artículo 56 de la ley 906 de 2004 que guardan relación las cuales indican lo siguiente, **Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada; Que el fiscal haya dejado vencer el término previsto en el artículo**

175 de este código para formular acusación o solicitar la preclusión ante el juez de conocimiento

Respecto a lo anterior debemos analizar la causal séptima (7) la cual indica “**Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada**” **subrayado nuestro**

La causal mencionada por el solicitante es abiertamente improcedente la misma está diseñada a recusar a un **funcionario judicial al interior de un determinado asunto, no un extremo procesal como es el órgano de la persecución penal.**

La honorable Corte Suprema de Justicia Sala de decisión Penal al interior de la decisión número AP093-2021 Radicación N° 58444 Acta No 09 Bogotá D.C., veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021), indicó lo siguiente:

*(...). También resulta claro que cuando la parte procesal formula una recusación, está obligada a señalar con precisión la norma que expresamente contiene el supuesto de hecho y a expresar con claridad las razones que la llevan a solicitar que el **funcionario o funcionarios judiciales** se aparten del conocimiento del proceso, lo que a su vez comporta una carga específica sobre la indicación de su alcance y contenido, tanto que una argumentación insuficiente puede conducir a su rechazo, como cuando se plantea una sustentación genérica y abstracta.*

Dados entonces los anteriores parámetros debe entenderse que la recusación propuesta por el señor abogado Diez Rúgeles como apoderado de la aparente víctima en contra de este delegado de la Fiscalía General de la Nación como ente persecutor, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56 numeral 7 de la ley 906 de 2004 es decir, se reitera, “**Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada**”. Sin embargo, advertidos esos supuestos, incuestionable es, la indebida escogencia de una causal inserta en el ordenamiento procesal de competencia exclusiva de los **funcionarios judiciales**, en consecuencia, la recusación planteada por esta causal debe ser **rechazada por abiertamente improcedente** ya que la misma se escapa de la órbita de la competencia de este Delegado.

Frente a la casual 8 sustentada por el abogado para presentar la recusación, el fiscal incluyó el artículo 175 del Código de Procedimiento Penal y realizó la siguiente argumentación:

“Quiere decir con el párrafo segundo del art. 175 del C.P.P. que el termino para presentar el escrito de acusación en justicia especializada **es de 240 días**-el doble de lo asignado por la Ley 1453 de 2011-y es aplicable por entenderse como una adición o reforma posterior al precitado artículo, párrafo 2, en el siguiente evento. En los procesos por delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados, por delitos contra la Administración Pública y por delitos contra el patrimonio económico que recaigan sobre bienes del Estado respecto de los cuales proceda la detención preventiva, **los anteriores términos se duplicarán cuando sean tres (3) o más los imputados o los delitos objeto de investigación.**

(...)

Así las cosas, se tiene que a la señora **DAYSURIS DEL CARMEN VASQUEZ CASTRO**, el día el 1 agosto de 2023 ante el Juzgado Setenta y Cuatro (74) Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá D.C, se le imputó a título de **DOLO** y en calidad de COAUTOR del delito de **Lavado de Activos** y AUTOR del delito de **Violación de Datos personales.**

A la procesada VASQUEZ CASTRO se **le impusieron medidas de aseguramiento NO privativas de la libertad**, relacionadas con: la obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el Juez o ante la persona que lo requiera; la obligación de observar buena conducta individual social o familiar con especificación de la misma y su relación con el hecho; la prohibición de salir del país del lugar en el cual reside o del ámbito territorial que fije el Juez, la ciudad de Barranquilla, salvo que deba atender alguna diligencia de carácter judicial fuera de esa ciudad, y, la prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares, ninguna reunión de carácter político o que involucre a personas relacionas con la investigación.

En el marco de colaboración y cooperación de la señora **DAYSURIS DEL CARMEN VASQUEZ CASTRO**, el día 30 de octubre de 2023, se postuló a la procesada a la figura

Hoja n.º 6 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

de principio de oportunidad donde fueron informadas las víctimas, con fundamento en las siguientes causales:

a. Causal contemplada en el numeral 4º del artículo 324 de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1312 de 2009

Esta causal prevé como supuesto de aplicación del principio de oportunidad la colaboración eficaz del procesado y la utilidad para la justicia, para evitar que el delito continúe ejecutándose o que se realicen otros, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada. Respecto de esta causal, se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C-095 de 2007, aclarando:

«[...] el requisito de que tal colaboración sea eficaz implica la comprobación por parte de la Fiscalía de la veracidad y utilidad de la colaboración [...].»

c. Causal contemplada en el numeral 5º del artículo 324 de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1312 de 2009

Esta causal prevé como supuesto de aplicación del principio de oportunidad el compromiso de servir de testigo de cargo. Al respecto se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-095 de 2007, aclarando que:

«[...] Es decir, el requisito de que tal colaboración sea eficaz implica la comprobación por parte de la Fiscalía de la veracidad y utilidad de la colaboración o el testimonio a que se refieren estos numerales [...].»

Donde al ser aprobado el mismo sería merecedora a la inmunidad total y suspensión y posterior renuncia a la persecución penal aplicable a los siguientes delitos, Lavado de Activos delito subyacente, Enriquecimiento ilícito, violación de datos personales, peculado por apropiación, interés indebido en la celebración del contrato. Falsedad material en documento privado.

Lo anterior para dar cumplimiento al párrafo del artículo 175 los anteriores términos se duplicarán cuando sean tres (3) o más los imputados **o los delitos objeto de investigación.**

El cual es ajustable **para acusar o solicitar preclusión** que no sería lo procedente en este caso, ya que como quedo anotado el resultado de la postulación al principio de oportunidad será suspender y posteriormente renunciar a la persecución penal que se adelanta en contra de la señora **VASQUEZ CASTRO por la totalidad de los delitos.**

Ahora bien, se tiene que en el caso expuesto por el abogado peticionario el término **PRECLUSIVO** previsto en el párrafo del artículo 175 referido, **no se configuró**, razón por la cual este delegado fiscal NO ha perdido competencia, y es que no otra lectura puede darse a la solicitud de recusación invocada por el apoderado de la señora LAURA OJEDA ESTUPIÑAN apartar a este delegado fiscal del conocimiento del caso, por cuanto si se retirara del caso al suscrito, irían en contravía de los principios conforma el Estado social de derecho y la Constitución Política, **como lo es conseguir la realización de la justicia y de la misma víctima a quien se la ha venido garantizado todos los derechos.**

De manera pues que no le asiste razón al abogado solicitante en cuando afirma que he perdido competencia *per se*, de manera objetiva, ya que los términos no han vencido ni para presentar la acusación o prelucir, como se dijo la señora **DAYSURIS VASQUEZ CASTRO** desde el 30 de octubre de 2023 se postuló a la figura de principio de oportunidad, encontrándonos dentro del término procesal de los **240 días, como exige la norma, además** no se puede equiparar con los términos del señor **NICOLAS FERNANDO PETRO BURGOS**, el cual esta enfrenta un juicio ordinario por dos delitos **LAVADO DE ACTIVOS Y ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO.**”

Por lo tanto, el doctor Mario Andrés Burgos Patiño se aparta de la postura de los recusantes y solicita a la Delegada para la Seguridad Territorial que se mantenga la investigación bajo su dirección y conocimiento.

IV. CONSIDERACIONES

Previo a resolver el trámite de recusación propuesto, es oportuno indicar que

Hoja n.º 7 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

en el ordenamiento colombiano el instituto de impedimentos y recusaciones tienen sustento normativo en los artículos 228 y 230 de la Constitución Política y en los artículos 56, 57, 60 y 63 la Ley 906 de 2004 y conforme lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia¹ está orientado a:

«(...) la preservación y defensa del derecho a ser juzgado por funcionarios imparciales, alcanzando la categoría de derechos fundamentales porque hacen parte del derecho al debido proceso con todas las garantías y, asimismo, está establecido en los artículos 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York».

Asimismo, se estima prudente tener en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional²:

«Las causales de impedimento tienen en cuenta circunstancias personales de los funcionarios judiciales que los pueden llevar a fallar imparcialmente. El objeto de la recusación es evitar que el juez que se encuentre inmerso dentro de alguna de las causales de impedimento ejerza su jurisdicción dentro del proceso, so pena de que se pierda la imparcialidad que debe caracterizar su actividad.

La persona que fue recusada puede dejar de ejercer el cargo, caso en el cual entraría un nuevo funcionario a ocupar su posición. De acuerdo con lo señalado en el párrafo precedente, la recusación no busca que el funcionario judicial que, en abstracto, esté ocupando el cargo de quien fue recurrido se abstenga de fallar. Es decir, el impedimento es de carácter personal».

Adicionalmente, la Corte Constitucional, al referirse al carácter taxativo y excepcional de las causales de impedimento, precisó³:

«La jurisprudencia colombiana ha destacado el carácter excepcional de los impedimentos y las recusaciones y por ende el carácter taxativo de las causales en que se originan, lo cual exige una interpretación restrictiva de las mismas: “Técnicamente, el impedimento es una facultad excepcional otorgada al juez para declinar su competencia en un asunto específico, separándose de su conocimiento, cuando considere que existen motivos fundados para que su imparcialidad se encuentre seriamente comprometida. Sin embargo, con el fin de evitar que el impedimento se convierta en una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción, ha determinado **que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida**». (negrilla fuera de texto).

Bajo este entendido, se tiene que el impedimento corresponde a un acto de iniciativa del funcionario, quien debe declararlo cuando concurra en él la causal o casuales que la ley contempla. Por consiguiente, cuando el funcionario no la declare, se deriva para las partes la legitimación para acudir al mecanismo de la recusación con el propósito de separar del proceso al funcionario recusado. De ahí que no sea posible aplicar las causales por analogía, ni ser objeto de interpretaciones extensiva.

Esta conclusión es ofrecida por varios pronunciamientos⁴ de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas el APL2198-2020 que indica «se tiene claro que las

¹ C.S.J. S.P, 11 de septiembre de 2020, rad. 51818

² Auto 155/04

³ Corte Constitucional, sentencias T-176 de 2008

⁴ AP, jul. 15/2003, rad. 20853; AP, abr. 27/2005, rad. 23563; AP, jul. 13/2005, rad. 23903; AP, ene/2007, rad. 26667; AP, jul. 5/2007, rad. 27705; AP, jul. 7/2008, rad. 29769; AP, jul. 1/2009, rad. 31941; AP, feb. 23/2011, rad. 35875; AP,

Hoja n.º 8 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

causales de impedimentos y recusación son las previstas en la ley⁵ (legalidad), con supuestos fácticos delimitados (taxatividad), **por lo que se proscribe la creación analógica de otras y/o la interpretación extensiva de las legalmente previstas**». (negrilla fuera de texto):

a. Requisitos y formas de recusación

Si bien es cierto el artículo 58 de la Ley 906 de 2004, señala que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver sobre el impedimento o la recusación del Fiscal General de la Nación. No obstante, esta competencia no se extiende para dirimir impedimentos o recusaciones en los que se encuentren involucrados otros servidores de la Fiscalía. Debido a esto, se encuentra dispuesto por el artículo 63 del Código de Procedimiento Penal, que le corresponde al «inmediato superior» resolver de plano el impedimento que manifieste el fiscal delegado o la recusación no aceptada por él.

Sobre el particular, se debe indicar que, el Decreto Ley 016 del 9 de enero de 2014 modificó la estructura orgánica y funcional de la Fiscalía General de la Nación y posteriormente, este fue modificado por el Decreto Ley 898 del 29 de mayo de 2017 «Por el cual se crea al interior de la Fiscalía General de la Nación la Unidad Especial de Investigación [...] Disposiciones que actualmente se encuentran vigentes y sobre las cuales se establece la creación de la Delegada para la Seguridad Territorial y sus funciones.

Asimismo, se indica que, mediante resolución No. 0352 de enero de 2024 la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación renovó la comisión de servicios del doctor Mario Andrés Burgos Patiño en la Delegada para la Seguridad Territorial, dependencia en la cual el funcionario tiene asignado el despacho 1 Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito.

En virtud de lo anterior, se confirma que el doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior se encuentra actualmente adscrito a la Delegada para la Seguridad Territorial, a través de la figura de comisión de servicios, razón por la cual, esta Delegada es competente para pronunciarse como superior inmediata sobre la recusación formulada en su contra, respecto de la noticia criminal no. 11006010000202301934.

Ahora bien, los artículos 60 y 63 de la Ley 906 de 2004, establecen:

ARTÍCULO 60. REQUISITOS Y FORMAS DE RECUSACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 84 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Si el funcionario en quien se dé una causal de impedimento no la declarare, **cualquiera de las partes podrá recusarlo**.

Si el funcionario judicial recusado aceptare como ciertos los hechos en que la recusación se funda, se continuará el trámite previsto cuando se admite causal de impedimento. En caso de no aceptarse, se enviará a quien le corresponde resolver para que decida de plano. Si la recusación versa sobre magistrado decidirán los restantes magistrados de la Sala.

La recusación se propondrá y decidirá en los términos de este Código, pero presentada la recusación, el funcionario resolverá inmediatamente mediante providencia motivada.

jun. 20/2011, rad. 33053; AP, oct. 21/2011, rad. 37640; AP, jul. 31/2012, rad. 39526; AP1029-2015, feb. 26, rad. 45387; AP031-2016, ene. 12, rad. 46818; AP956-2016, feb. 24, rad. 47550; AP145-2017, ene. 18, rad. 49506; AP153-2018, ene. 18, rad. 43989).

⁵ AP, jul. 13/2005, rad. 23903: «En desarrollo del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo en las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, garantizando a las partes, terceros y demás intervinientes las formas propias de cada juicio.».

ARTÍCULO 63. IMPEDIMENTOS Y RECUSACIÓN DE OTROS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS. Las causales de impedimento y las sanciones se aplicarán a los fiscales, agentes del Ministerio Público, miembros de los organismos que cumplan funciones permanentes o transitorias de policía judicial, y empleados de los despachos judiciales, quienes las pondrán en conocimiento de su inmediato superior tan pronto como adviertan su existencia, sin perjuicio de que los interesados puedan recusarlos. El superior decidirá de plano y, si hallare fundada la causal de recusación o impedimento, procederá a reemplazarlo.

Cuando se trate de impedimento o recusación de personero municipal, la manifestación se hará ante el procurador provincial de su jurisdicción, quien procederá a reemplazarlo, si hubiere lugar a ello, por un funcionario de su propia dependencia o de la misma personería, o por el personero del municipio más cercano.

En los casos de la Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación y demás entidades que tengan funciones de policía judicial, se entenderá por superior la persona que indique el jefe de la respectiva entidad, conforme a su estructura.

En estos casos no se suspenderá la actuación.

Bajo tales parámetros, la señora Laura Ojeda Estupiñán, a través de su representante legal, acudió al mecanismo de la recusación para apartar al fiscal Mario Andrés Burgos Patiño del conocimiento del radicado 11006010000202301934. Proceso en el cual actúa como víctima del delito de violación de datos personales, por lo tanto, se encuentra que está legitimada para proponer la recusación, por consiguiente, se analizará de fondo.

b. Causales invocadas de recusación

- i. Causal 7 del artículo 56 de la Ley 906, señala: “Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada.”**

Frente a esta causal, el abogado Díez manifestó que:

“(…) la causal séptima añade *“a menos que la demora sea debidamente justificada.”*. Este apoderado no encuentra ninguna justificación para la demora en el trámite que nos ocupa, máxime cuando, en el caso de Nicolás Petro Burgos, quien fue imputado en la misma fecha y por hechos similares, el escrito de acusación se presentó el 25 de septiembre de 2023; sin embargo, si así lo advirtiera la superior funcional y jerárquica del funcionario aquí recusado, solicito se analice en su integridad y de forma independiente la causal octava del artículo 56 del C.P.P. que contempla el vencimiento específico de los términos dispuestos en el artículo 175 del C.P.P. y que no permite ningún tipo de flexibilización.

Por su parte, tampoco puede tomarse como una interpretación acorde al ordenamiento jurídico que la radicación o solicitud de audiencia de principio de oportunidad a favor de DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO suspende los términos. Ello, porque el principio de oportunidad es una herramienta que se pone a consideración del juez de control de garantías quien es el que, en su análisis y consideración, decide si se suspenden los términos o el ejercicio de la acción penal bajo la concesión del principio de oportunidad. El término sigue corriendo porque la actuación procesal continúa vigente hasta que el juez con función de control de garantías avale el principio de oportunidad o hasta que la Fiscalía presente escrito de acusación,

circunstancia, valga decirlo, que no impediría la aplicación del principio de oportunidad. Hasta el momento ningún juez ha avalado tal solicitud.”

En contraposición, el fiscal del caso rechazó de plano la solicitud de causal en atención a que este numeral corresponde a funcionarios judiciales y no a “(...) un extremo procesal como es el órgano de la persecución penal.”

Para pronunciarse sobre esta casual, la Delegada considera procedente realizar un análisis respecto de los siguientes puntos: (i) las funciones y calidad de los fiscales delegados, (ii) la jurisprudencia respecto de la causal y (iii) la necesidad de que se cumpla con una condición establecida por la causal para que proceda la recusación.

Frente a la calidad de los fiscales delegados, esta Delegada considera procedente señalar que, el Acto Legislativo 03 del 2002 situó a la Fiscalía General de la Nación dentro de la Rama Judicial del Poder Público, haciéndola parte de los órganos que administran justicia, teniendo en cuenta que la entidad conservó algunas funciones jurisdiccionales, ya que mantuvo la facultad de la Fiscalía para realizar, excepcionalmente, capturas y la posibilidad de adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones.

En la Sentencia C- 1092 de 2003 la Corte Constitucional analizó las funciones de la entidad y la calidad de sus funcionarios así:

“(…) en lo que toca con la expresión *“sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley”*, la Corte advierte que a través de ella se reafirmaron las consecuencias derivadas de la decisión de mantener a la Fiscalía General de la Nación como un órgano que hace parte de la rama judicial del poder público (C.P. arts. 116 –aprobado por el artículo 1 del Acto Legislativo 03 de 2002- y 249), lo que en sí mismo comporta que los fiscales, en su calidad de funcionarios judiciales y en ejercicio de las funciones judiciales que desempeñan, se sometan a los principios de autonomía e independencia predicables de la función judicial, de acuerdo con los artículos 228 y 230 de la Constitución Política y al artículo 5 de la Ley 270 de 1996, lo que no implica necesariamente una contradicción con el principio de jerarquía⁶ sino más bien un precisión sobre su proyección y alcance.”

De acuerdo con lo anterior, se tiene que, los fiscales delegados y el Fiscal General de la Nación conservan funciones jurisdiccionales y, de acuerdo con la estructura establecida por la Constitución Política, hacen parte de la rama judicial del poder público. Razón por la cual, es procedente recusar a un delegado fiscal por el numeral 7 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Por lo anterior, se entrará a analizar el sustento del recusante y si este se enmarca en lo establecido para esta causal por la jurisprudencia.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha indicado:

“El numeral 7º del artículo 99 *ib* establece como causal para apartar a un funcionario del conocimiento de un caso, el que este *“haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada”*. La Sala de Revisión reconoce que, en principio, la recusación con base en esta causal es un mecanismo idóneo para remediar las circunstancias relacionadas con la tardanza injustificada al interior del proceso penal. Se trata de una causal que ha estado presente de antaño en los ordenamientos procesales penales⁷. Asimismo, de tiempo atrás y de forma pacífica, la

⁶ Cfr. Sentencia C-1643 de 2000

⁷ Cfr. Ley 906 de 2004, art. 56-7; Decreto Ley 2700 de 1991, art. 103-7; Decreto 050 de 1987, art. 103-9; Decreto 409 de 1971, art. 78-12; y Decreto 3346 de 1950, art. 1.

Sala de Casación Penal ha señalado que tal causal de impedimento y recusación *“tiene por objeto inmediato separar del conocimiento al funcionario moroso o negligente”*⁸. De igual forma, con esta *“se busca proteger el derecho del agraviado de procurarse la intervención de otro juez que evacue oportunamente el proceso”*⁹. En otras palabras, *“busca garantizar el desarrollo continuo del proceso, previendo la posibilidad de que el funcionario moroso sea separado del cargo, para que lo asuma otro juez que le imprima la celeridad debida, superándose así una situación de inercia que puede afectar los intereses del sujeto procesal”*¹⁰.

De allí que la Sala Penal haya considerado que *“frente a la mora judicial el ordenamiento jurídico tiene establecido como mecanismo de control eficaz para solventar la falta de diligencia de los funcionarios judiciales”*¹¹ la causal en comento, la cual se ha replicado de forma continua en los ordenamientos procesales penales. *Con sujeción al numeral en comento, se valora “la existencia de la mora y que ésta sea injustificada, es decir, que no podrá invocarse cuando ésta ha sido superada por el pronunciamiento que se esperaba del juez o en los eventos en que la demora en el caso examinado en concreto tenga causas justificadas, como lo sería la complejidad del asunto o la excesiva carga laboral que soporta el funcionario en contra de quien se promueve la recusación”*^{12, 13}.

De acuerdo con lo expuesto por la Corte y lo establecido por la legislación vigente, se tiene que, esta causal tiene sustento en la necesidad de garantizar la correcta diligencia y las garantías de las víctimas en procesos que reflejen inercia y negligencia por parte del funcionario judicial, lo que se traduce en una mora injustificada en el avance del caso, haciendo alusión al vencimiento general de los términos en el proceso penal.

Por lo tanto, esta Delegada considera que, para que se configure esta causal de recusación es necesario cumplir con la condición de que la mora y el consecuente vencimiento de términos se produjo debido a la falta de actuación del funcionario judicial, para este caso particular, el fiscal titular de la investigación. Esta última condición, debe ser sustentada por el recusante, quien deberá justificar que el vencimiento de los términos en el proceso se configuró por esta razón.

Teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ha manifestado reiteradamente el carácter taxativo de las causales y su interpretación restringida, la Delegada analizará si la justificación aportada por el recusante es suficiente para interpretar que el fiscal Burgos se encuentra inmerso en esta.

Para el caso particular, se tiene que el apoderado de la víctima manifestó en su escrito de recusación que, el fiscal del caso presentó escrito de acusación

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto de 10 de septiembre de 1958. Gaceta Judicial LXXXIX n. 2202-2206, pp. 181-182. En similar sentido ver: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 4 de agosto de 2000. Rad. 15076.

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 14 de julio de 1989, aprobado acta n. 038 del 12 de julio de 1989; citada en el auto de 8 de noviembre de 2000, rad. 16107.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 8 de noviembre de 2005. Rad. 24103. En similar sentido, ver los autos de 8 de octubre de 1999. Rad. 7026; AEI00092-2021 de 6 de mayo de 2021. Rad. 53855; de 17 de mayo de 1995. Rad. 9763; y de 8 de noviembre de 2000. Rad. 16107.

¹¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AHP7416-2016 de 28 de octubre de 2016. Rad. 49137.

¹² Ib. En esta línea, por ejemplo, la Sala Dual de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira señaló que *“para que esta causal de impedimento o recusación se entienda configurada, debe evidenciarse que la mora en que ha incurrido el funcionario judicial sea evidentemente injustificada”*, para lo cual acudió a la jurisprudencia de tutela de la Corte Constitucional acerca de la mora judicial –Sentencia T-186 de 2017– (cfr. Tribunal Superior de Pereira. Sala Dual de Decisión Penal. Auto de 15 de marzo de 2018. Rad. 66594-6000-063-2010-00361-01).

¹³ Sentencia T – 229 de 2023. MP. Paola Andrea Meneses Mosquera. 23 de junio de 2023

en contra de otro imputado el día 25 de septiembre de 2023, razón por la cual, el apoderado descarta una “demora justificada” en la actuación en contra de la señora Vasquez. Sobre el particular, la Delegada considera oportuno manifestar que, la responsabilidad penal es personal y, por lo tanto, la Fiscalía General de la Nación, a través de sus delegados fiscales, está en la obligación constitucional de adelantar todas las labores investigativas correspondientes para establecer la responsabilidad de cada persona en los presuntos delitos relacionados. Motivo por el cual, no se considera justificado proponer una causal de recusación basándose en la actuación procesal del fiscal frente a otro sujeto procesal y diferente radicado.

Respecto del vencimiento del término que incluye la causa 7 se debe indicar que este es general pero que establece una condición para que sea procedente y corresponde a que el vencimiento se haya presentado por la falta de actuación del funcionario: *“Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto”*. En el caso bajo estudio se evidencia que el recusante omitió argumentar la negligencia o falta de actuación del fiscal titular en el vencimiento del término alegado.

Frente a la actuación del fiscal titular se tiene que este manifestó en su escrito que desde el 30 de octubre de 2023 postuló a la señora Vasquez a la figura de principio de oportunidad, con fundamento en las causales 4 y 5 del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal. Por lo que se advierte actividad frente a la actuación del despacho fiscal. Ahora bien, el recusante presentó su solicitud basándose en el vencimiento particular del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal, por lo que su debate se adelantará en el siguiente literal de esta decisión, respecto a la causal 8.

Teniendo en cuenta que el recusante no presentó justificaciones adicionales respecto de la configuración de la causal 7 y que lo relativo al análisis del vencimiento de términos del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal se realizará en el siguiente numeral, la Delegada considera procedente declarar infundada la recusación presentada por el abogado Díez, contra el fiscal Burgos Patiño, en lo relativo a la causal 7 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal.

ii. Causal 8 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, señala: “Que el fiscal haya dejado vencer el término previsto en el artículo 175 del código para formular acusación o solicitar la preclusión ante el juez de conocimiento.

Frente al cumplimiento de esta causal, el apoderado de la víctima manifestó que, el fiscal titular se encuentra inmerso en esta, ya que se superaron los términos establecidos por la ley para presentar el escrito de acusación, respecto de los delitos imputados a la señora Vasquez el 1 de agosto de 2023, aclarando que en este caso no es posible aplicar el parágrafo del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal que duplica el término. Sobre el particular, indicó:

“Adicionalmente, si se considera el contenido del parágrafo primero del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal, se hace necesario resaltar que dicho enunciado normativo contempla un término específico para adelantar la indagación, que en principio es de dos años, pero que se extiende a cinco años cuando se trata de delitos que son del resorte del Juez Penal del Circuito Especializado; pues bien, dicho término, que se cuenta desde la noticia criminal y hasta la audiencia de formulación de imputación, es evidentemente distinto al término que tiene el ente acusador para presentar escrito de acusación o solicitar la preclusión ante el juez de conocimiento, pues este último se cuenta desde la audiencia de formulación de imputación y con referencia a lo que fue

Hoja n.º 13 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

objeto de imputación, pues por el principio de congruencia solo puede presentarse escrito de acusación frente a aquellos hechos que forman parte de la imputación de cargos.

No es lógico, atendiendo a las etapas del procedimiento penal, que un término legal, a saber, el término que se cuenta desde la imputación y hasta la presentación del escrito de acusación, se pueda ampliar por delitos que no quedaron incluidos dentro de la primera y que, por el principio de congruencia, no pueden quedar incluidos en el segundo. No tiene sentido, entonces, que en un término que se empieza a contar a partir de la audiencia de formulación de imputación de cargos, se incluyan delitos ajenos a esta actuación procesal para procurar su extensión.

De esta forma, en el caso que nos ocupa, la base para contar el término del artículo 175 es la audiencia de formulación de imputación de cargos que se celebró el 01 de agosto de 2023 y, por esta razón, el artículo debe aplicarse considerando únicamente los dos delitos que le fueron imputados a la señora Dayssuris Vásquez Castro: lavado de activos y violación de datos personales.”

El fiscal titular del proceso señaló, respecto de la señora Vasquez, que efectivamente, “(...) el día el 1 agosto de 2023 ante el Juzgado Setenta y Cuatro (74) Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá D.C, se le imputó a título de **DOLO** y en calidad de COAUTOR del delito de **Lavado de Activos** y AUTOR del delito de **Violación de Datos personales**.” En el marco del principio de colaboración cooperación el “(...) 30 de octubre de 2023, se postuló a la procesada a la figura de principio de oportunidad donde fueron informadas las víctimas (...)”. Indicando el fiscal que se aplicaron las causales 4 y 5 del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, solicitando la suspensión y posterior renuncia a la persecución de la acción penal para los siguientes delitos: **“Lavado de Activos delito subyacente, Enriquecimiento ilícito, violación de datos personales, peculado por apropiación, interés indebido en la celebración del contrato. Falsedad material en documento privado.”**

De acuerdo con lo anterior, el fiscal titular consideró que es aplicable para el proceso de la referencia, el parágrafo del artículo 175 y, por lo tanto, los términos se duplicaron, teniendo en cuenta la pluralidad de delitos que se han investigado, en contra de la señora Vasquez. Adicionalmente, el delegado fiscal manifestó que, el referido término “(...) es ajustable **para acusar o solicitar preclusión** que no sería lo procedente en este caso, ya que como quedo anotado el resultado de la postulación al principio de oportunidad será suspender y posteriormente renunciar a la persecución penal que se adelanta en contra de la señora **VASQUEZ CASTRO por la totalidad de los delitos.**”

Para decidir frente a la procedencia o no de esta causal de recusación, la Delegada para la Seguridad Territorial considera adecuado realizar un análisis respecto de los siguientes elementos: (i) principio de independencia e imparcialidad de los fiscales delegados, (ii) finalidad constitucional del principio de oportunidad y (iii) exposición de motivos de la ley 1474 de 2011.

Frente a la independencia e imparcialidad del fiscal titular, es relevante manifestar que, la Corte Constitucional ha señalado que:

«(...) deben ser valoradas desde la óptica de los órganos del poder público –incluyendo la propia administración de justicia–, de los grupos privados y, fundamentalmente, de quienes integran la litis, pues solo así se logra garantizar que las actuaciones judiciales estén ajustadas a los principios de equidad, rectitud, honestidad y moralidad sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública (art. 209 C.P.).

La Corte ha explicado claramente la diferencia entre los atributos de independencia e imparcialidad en los siguientes términos: “[la] independencia, como su nombre lo indica, hace alusión a que los funcionarios encargados de administrar justicia no se vean sometidos a presiones, a insinuaciones, recomendaciones, exigencias, determinaciones o consejos por parte de otros órganos del poder, inclusive de la misma rama judicial, sin

perjuicio del ejercicio legítimo por parte de otras autoridades judiciales de sus competencias constitucionales y legales”. Sobre la imparcialidad, ha señalado que esta “se predica del derecho de igualdad de todas las personas ante la ley (Art. 13 C.P.), garantía de la cual deben gozar todos los ciudadanos frente a quien administra justicia. Se trata de un asunto no sólo de índole moral y ética, en el que la honestidad y la honorabilidad del juez son presupuestos necesarios para que la sociedad confíe en los encargados de definir la responsabilidad de las personas y la vigencia de sus derechos, sino también de responsabilidad judicial”.

Dentro de este contexto, la jurisprudencia constitucional le ha reconocido a la noción de imparcialidad, una doble dimensión: (i) **subjetiva**, esto es, relacionada con **“la probidad y la independencia del juez**, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto”; y (ii) una dimensión **objetiva**, “esto es, **sin contacto anterior con el thema decidendi**, “de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, **para excluir cualquier duda razonable al respecto**”. **No se pone con ella en duda la “rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción” sino atender al hecho natural y obvio de que la instrucción del proceso genera en el funcionario que lo adelante, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue”»** (CC, sentencia C-496 de 2016)."

Sobre el particular, la Delegada observa que, del desarrollo del proceso penal adelantado en contra de la señora Vasquez se han cumplido con los estándares constitucionales que garantizan por parte del fiscal titular la imparcialidad e independencia necesarias para que pueda continuar adelantando esta noticia criminal.

Ahora bien, respecto de la finalidad del principio de oportunidad se debe indicar que, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que esta institución permite a la Fiscalía General de la Nación “(...) racionalizar la actividad investigativa del Estado en la labor de la persecución de los delitos, dada la imposibilidad fáctica de la justicia penal para satisfacer exigencias de aplicación irrestricta del principio de legalidad. Propósito general que podría ser alcanzado mediante la aplicación de criterios como: “(i) La ínfima importancia social de un hecho punible, idea que parte del reconocimiento de que existen numerosos conflictos sociales que no alcanzan a vulnerar materialmente bienes jurídicos, lo que haría innecesaria la intervención del Estado en tanto realmente no hay lesión, ni potencial afectación antijurídica; (ii) La reparación integral y la satisfacción plena de la víctima, especialmente en aquellos delitos de contenido económico; (iii), la culpabilidad disminuida; (iv) o la revaluación del interés público en la persecución de la conducta.” De esta forma, (v) “se evitarían efectos criminógenos de las penas cortas de privación de libertad, estimula la pronta reparación a la víctima y se otorga otra oportunidad de inserción social al que cometió la conducta punible.”¹⁴

Frente a la aplicación por parte del Fiscal y sus delegados se ha indicado en la jurisprudencia que este corresponde a un “(...) ejercicio de discrecionalidad reglada que le impone no solamente una evaluación acerca de las causales legales para que opere dicho mecanismo, sino que deberá determina si lo que procede es la interrupción, la suspensión o la renuncia (...)”¹⁵. En la Sentencia C- 095 de 2007 se trató lo concerniente a la discrecionalidad del fiscal en la aplicación del principio de oportunidad y se estableció que esto “(...) obedece a la naturaleza misma del juicio que necesariamente debe hacer el funcionario, en este caso el fiscal, cuando evalúa la aplicabilidad de la ley a un caso concreto. En este momento se enfrenta a la comparación entre las circunstancias abstractamente previstas en la ley, y la situación que se

¹⁴ Sentencia C-979 de 2005. Exposición de motivos al proyecto que devino en el Acto Legislativo 03 de 2002. Gaceta del Congreso número 134 de abril 26 de 2002, páginas 12,13 y 14.

¹⁵

presenta de facto. Aunque las previsiones abstractas de la ley se revistan de precisión y claridad, siempre será necesaria la labor de subsumir el caso concreto dentro de las previsiones generales contenidas en ella, es decir, llevar a cabo una operación mediante la cual el funcionario que la aplica considera si el caso particular responde o puede ser sometido a la norma general prevista en la ley. Ahora bien, aun cuando la norma legal sea clara y precisa en grado sumo, la infinita posibilidad de circunstancias que rodean las conductas humanas regulables resulta imposible de prever en fórmulas legales generales, impersonales y abstractas. Dicho de otro modo, la necesaria generalidad y abstracción de la ley, incluso cuando ella es clara y precisa en la descripción de las circunstancias en que es llamada a operar, exige lógicamente reconocer cierto grado de discrecionalidad al operador jurídico llamado a aplicarla.”

En este sentido se observa que el fiscal titular de la noticia criminal de la referencia postuló a la señora Vasquez a principio de oportunidad el 30 de octubre de 2023 por las causales 4 y 5 del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal para los delitos de **“Lavado de Activos delito subyacente, Enriquecimiento ilícito, violación de datos personales, peculado por apropiación, interés indebido en la celebración del contrato. Falsedad material en documento privado.”** Principio que de acuerdo con lo indicado por el apoderado de la víctima cuenta con resolución del Fiscal General de la Nación (A) en el cual se resolvió aplicarlo a la noticia criminal 110016000000202301934 a favor de la señora Vasquez. De acuerdo con lo anterior, se establece que el destino de este proceso penal no es la presentación del escrito de acusación o la solicitud de preclusión, por el contrario, la Fiscalía General de la Nación, a través de uno de sus fiscales delegados, consideró suspender la acción penal para luego renunciar definitivamente a ella.

Ahora bien, frente al argumento propuesto por el apoderado de la víctima de indicar que el fiscal titular se encuentra inmerso en la causal de recusación por haber dejado vencer el termino propuesto por el artículo 175 para formular acusación o presentar solicitud de preclusión de los dos delitos imputados a la señora Vasquez en audiencia del 1 de agosto de 2023, es pertinente analizar el parágrafo de este artículo desde su exposición de motivos:

En dicha exposición se indicó, frente a este parágrafo que:

“En el campo procesal, se ha evidenciado la imposibilidad de llevar a cabo una investigación compleja de corrupción en los términos que señala la ley; por ello es necesario su ampliación. Resulta necesario duplicar el término de duración de la actuación en los casos de corrupción en los cuales sean tres (3) o más los imputados o los delitos objeto de investigación, dada la mayor complejidad que revisten estas investigaciones y el mayor tiempo que en consecuencia requiere la Fiscalía para formular la acusación, solicitar la preclusión o aplicar el principio de oportunidad, y preparar su participación en el juicio. En aras de la coherencia se propone también la ampliación de los términos en los procesos por delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados, habida consideración de la gravedad de los mismos y la complejidad que supone su investigación.”

En este orden de ideas, la Delegada encuentra que el sentido de este artículo incluyó la aplicación del principio de oportunidad, tal como se presenta en este caso y tuvo como finalidad, lograr que investigaciones de carácter complejo y que impliquen delitos relacionados con la corrupción tuvieran un plazo mayor para adelantarse adecuadamente, indiciando que en este caso se investigaron delitos de competencia de juez especializados y relacionados con corrupción como el de interés indebido en la celebración de contratos.

Hoja n.º 16 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

Sobre el particular, la Delegada para la Seguridad Territorial recibió del despacho titular de la investigación oficio en el cual se indicó que los días 30 de enero, 1 y 2 de febrero de 2024 se realizó ante el Juzgado 15 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Barranquilla, audiencia de control de legalidad al principio de oportunidad indicado.

Frente al particular, el despacho titular indicó que, en audiencia se estableció lo siguiente:

“El Juzgado 15 Penal municipal de control de Garantías de Barranquilla analizo los EMP, EF e ILO presentados por el Fiscal 01 Delegado ante el Tribunal Superior de Bogotá, en donde concluyo que la aplicación del principio de oportunidad en la modalidad de suspensión de la acción penal, cumple con requisitos de carácter formal, material y superaron el test de proporcionalidad, puesto que se tiene inferencia razonable en cuanto, que, la señora DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO es coautora de los delitos de LAVADO DE ACTIVOS, PECULADO POR APROPIACIÓN E INTERÉS INDEBIDO EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS)¹⁶, ya que existe evidencia técnica, testimonial y documental que recibió dineros por parte de su excompañero sentimental NICOLAS PETRO BURGOS, quien fungía en calidad de funcionario público (Diputado de la Asamblea Departamental del Atlántico en el periodo 2020-2023), de los que no se pudo justificar su procedencia, ni que dichos recursos correspondían a productos de actividades económicas regulares lícitas, con el fin de comercializar y administrar diferentes bienes muebles e inmuebles y que derivado de ello, realizo maniobras con el fin de ocultar estos movimientos y dineros no justificados, así mismo, intervino para la indebida celebración de contratos y apropiación de recursos del Estado, afectando el bien jurídico de la administración pública y el orden económico social.

Siendo así, se tiene que de los presupuestos facticos y declaratorios se acredita el mínimo probatorio para llevar a cabo la negociación jurídica a favor de VASQUEZ CASTRO y que, de acuerdo a las reglas de orden jurídico, la aplicación del principio de oportunidad es idóneo, necesario y proporcional.

En cuanto al delito de violación de datos personales contemplado en el artículo, el Juzgado señala que no se supera el test de proporcionalidad respecto al contenido de verdad, justicia, reparación y no repetición, aunado a ello, se está en el riesgo de reiteración del uso de los datos personales de la señora LAURA ANDREA OJEDA ESTUPIÑAN puesto que la información obtenida podría estar en posible divulgación de terceros, generando una incertidumbre y vulneración a los derechos de intimidad, honra y buen nombre de la señalada ¹⁷; razones por las cuales, no se imparte legalidad respecto del delito referido.

Finalmente, es preciso señalar que la Fiscalía 01 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá continuara asumiendo la investigación de los delitos imputados LAVADO DE ACTIVOS, PECULADO POR APROPIACIÓN Y INTERÉS INDEBIDO EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS y violación de datos personales (Artículo 323, 397, 409 y 269F C.P.) en contra de la señora DAYSSURIS DEL CARMEN VASQUEZ CASTRO.”

En ese sentido, se evidencia que en la audiencia de control de legalidad del principio de oportunidad se analizó “la inferencia razonable en cuanto, que, la señora DAYSSURIS DEL CARMEN VÁSQUEZ CASTRO es coautora de los delitos de LAVADO DE ACTIVOS, PECULADO POR APROPIACIÓN E INTERÉS INDEBIDO EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS”, los cuales fueron presentados por el despacho fiscal para aplicar el parágrafo del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal. De acuerdo con el resultado de esta audiencia, el juez de la república avaló el principio de oportunidad solicitado por el despacho fiscal para hechos que, de acuerdo con la investigación realizada por la Fiscalía correspondían a delitos relacionados con la administración pública y competencia de Jueces del Circuito Especializado. Lo

¹⁶ Audio audiencia de control de legalidad principio de oportunidad – Juzgado 15 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Barranquilla - sesión (3) 29’

¹⁷ Audio audiencia de control de legalidad principio de oportunidad – Juzgado 15 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Barranquilla - sesión (3) 1’48”

Hoja n.º 17 de 17 de la Resolución n.º 0061 del 07 de febrero de 2024 «Por medio de la cual se pronuncia sobre la recusación en contra del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal Superior de la Delegada para la Seguridad Territorial, dentro del radicado n.º 110016000000202301934»

que confirma la tesis del fiscal titular respecto de la aplicación del párrafo del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal.

De acuerdo con lo anterior, esta Delegada considera que, de acuerdo con la argumentación realizada por el fiscal titular, la jurisprudencia, normatividad vigente sobre la materia y los dispuesto por el Juez de Control de Garantías respecto del principio de oportunidad, es aplicable el párrafo del artículo 175 del Código de Procedimiento Penal a la noticia criminal no. 110016000000202301934 y, por lo tanto, no se han vencido los términos legales en esta investigación. En vista de lo expuesto, se considera que el recusante no demostró que se cumpliera con los requisitos de las causales invocadas para la recusación (numerales 7 y 8 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004).

Por las razones anotadas, se declarará infundado el impedimento y se dispondrá que el doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Tribunal de la Delegada para la Seguridad Territorial continúe conociendo el trámite de la actuación.

Que, en mérito de lo antes considerado, la Delegada para la Seguridad Territorial (E),

RESUELVE

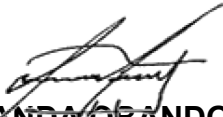
ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la recusación por las casuales 7 y 8 de la Ley 906 de 2004, planteada por el abogado Miguel Díez Rugeles, respecto del doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Superior de Distrito de la Delegada para la Seguridad Territorial, para adelantar la investigación radicada n.º 110016000000202301934. En consecuencia, el trámite continuará a cargo del fiscal al cual se asignó originalmente.

ARTÍCULO SEGUNDO: Esta decisión no es inimpugnable según lo normado por el artículo 65 de la Ley 906 de 2004.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNÍQUESE al doctor Mario Andrés Burgos Patiño, Fiscal 1º Delegado ante el Superior de Distrito de la Delegada para la Seguridad Territorial y abogado Miguel Díez Rugeles, a través de la Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior de Distrito.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., el 7 de febrero de 2024



LUISA FERNANDA OBANDO GUERRERO
Delegada para la Seguridad Territorial (E)