

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO
BOGOTÁ D.C.**

RADICACIÓN Juzgado 1100131200042023026700 – 4
Fiscalía 2022-00457
DECISION CONTROLA LEGALIDAD MEDIDAS CAUTELARES
FECHA: BOGOTA D.C., DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS
MIL VEINTICUATRO (2024).
AFECTADOS: OBRAS Y MAQUINAS EQUIPOS TRES A SAS

ASUNTO A TRATAR

El Despacho decide de fondo sobre el control de legalidad medidas cautelares solicitado por el Dr **Billy Torres Cortés** quien actúa en nombre y representación de la afectado la persona jurídica **Obras y Máquinas Equipos Tres A SAS**.

HECHOS

Según se lee en la Resolución que impone las medidas cautelares que son objeto del control de legalidad, fechada **15 de noviembre de 2022**, la situación fáctica a la que se contrae las diligencias es la siguiente:

"Se trata de una organización delincinencial que tiene cooptada parte de la contratación pública desde el año 2015 hasta el día de hoy, principalmente en el departamento del Meta. Al parecer es liderada por el secretario de Gobierno Departamental, al que algunos de los contratistas, que también hacen parte de ello, lo trata como "el jefe". Dentro de ese entramado delincinencial, se destaca que fungen de manera organizada, involucrando en su estructura, contratistas, alcaldes, sociedades reales mezcladas con sociedades de papel, para crear las uniones temporales e interventorías, quienes, de manera adicional, apalancan la contratación con bienes que se muestran de la organización. Del mismo modo, destinan, no solo los bienes ya mencionados, sino las sociedades ya referidas, usándolas para lograr las licitaciones y destinándolas como medio para apropiarse de los dineros públicos.

Sus principales miembros son:

- 1. Hernán Alexis Gómez Niño ... actual secretario de Gobierno del Meta.*
- 2. Guillermo Suárez Trujillo ... ex alcalde del municipio de Fuentedeoro Meta (periodo 2012-2015).*
- 3. Jesús Antonio Londoño Zapata... ex alcalde del municipio de Fuentedeoro Meta (periodo 201- 2019).*
- 4. Nelson Enrique Sarmiento Hernández ... secretaria de planeación y obras públicas del municipio de Fuentedeoro ...supervisor de los tres contratos.*
- 5. Miguel Roberto Muñoz Torres ... secretario de planeación y obras públicas Supervisor de los tres contratos.*
- 6. Claudia Milena Ricarte Rincón ... ingeniero civil – contratista.*
- 7. Carlos Augusto Daza Orrego ... contratista.*
- 8. Yeyson Javier Medina Neira ... ingeniero civil.*

Esta organización que se encuentra plenamente identificada ya que maneja una estructura jerárquica, tiene definidos sus roles, donde existen políticos que direccionan la contratación, en su calidad de

ordenadores del gasto, con unos destinatarios finales que les rinden cuentas a estos, como son los contratistas, quienes reciben los frutos de esta actividad criminal, destinándolos al servicio de la organización.

Dentro de la línea de tiempo de la actividad ilícita que va desde el año 2015 cuando se hicieron adjudicar el contrato 166 de 2015 – Emisarios finales – del municipio de Fuentedeoro, hasta el día de hoy con intervención en las de 6 contratos adjudicados irregularmente, han adquirido bienes con los frutos ilícitos producto del desfalco a los municipios y departamentos donde han actuado. También han mezclado estos dineros adquiridos ilícitamente con otros bienes, como por ejemplo pagando hipotecas de bienes adquiridos con anterioridad, subsanando así esas propiedades, pero contaminándolas de ilicitud. Del mismo modo esta organización destinaba las empresas afectadas y algunos bienes, para acceder a la contratación estatal de manera irregular, ejecutar parcialmente sus obligaciones y quedarse con los dineros restantes.”. (sic).

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Dentro de las diligencias de la referencia, la Fiscalía 30 Especializada de Extinción de Dominio de la ciudad de Bogotá D.C. emitió Resolución de Medidas Cautelares con fecha 15 de noviembre de 2022 decretando las medidas de **toma de posesión de bienes, haberes y negocios** sobre un número plural de sociedades y, dentro de ellas, la que ocupa la atención del Juzgado identificada con la razón social **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, con NIT NO 830031936-2 y dirección en la calle 152 A No 14 A 36 Torre 4 apto 514 de Bogotá D.C..
2. El apoderado judicial de la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** elevó solicitud de control de legalidad sobre las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía General de la Nación sobre la misma persona jurídica y en la resolución antes señalada, en ejercicio de las facultades dispuestas por el artículo 111 de la Ley 1708 de 2014. Dicha solicitud le correspondió por reparto a este Despacho judicial. La admisión a trámite se ordenó por auto del **26 de octubre de 2023**, corriéndose el traslado común a las partes de acuerdo con lo señalado por el artículo 113 inc. 2 de la Ley 1708 de 2014. El término de traslado finalizó el **16 de noviembre de 2023** según se lee en la constancia sentada por el Centro de Servicios Judiciales y Administrativos de la Especialidad, recibándose en él la intervención de la delegada de la Fiscalía General de la Nación y del apoderado judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho.

CONSIDERACIONES Y DECISION DEL DESPACHO

1. De la competencia.

Este Despacho judicial es competente para decidir de fondo la solicitud de control de legalidad de medidas cautelares elevada el apoderado judicial de la sociedad afectada **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, en virtud de lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014 modificado por el artículo .

La norma señala:

"Artículo 39: Competencia de los jueces de extinción de dominio. Los Jueces de Extinción de Dominio conocerán:

1. En primera instancia, del juzgamiento de la extinción de dominio.
2. En primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia."

(subrayado fuera de texto).

2. Fundamentos legales de la decisión.

El régimen legal de decreto y control de legalidad sobre las medidas cautelares impuestas en el trámite del procedimiento de extinción de dominio lo trae la Ley 1708 de 2014. El artículo 89 de la Ley señalada regla la oportunidad, el tiempo de vigencia y el sujeto procesal en cuya cabeza recae la facultad del decreto de las medidas cautelares, al mismo tiempo que el artículo 88 describe la clase de las mismas:

"ARTÍCULO 89. Medidas cautelares antes de la fijación provisional de la pretensión. Excepcionalmente el fiscal podrá decretar medidas cautelares antes de proferir la resolución de fijación provisional de la pretensión, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar como indispensable y necesario, para cumplir con alguno de los fines descritos en el artículo 87 de la presente ley. Estas medidas cautelares no podrán extenderse por más de seis (6) meses, término dentro del cual el fiscal deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente proferir resolución de fijación provisional de la pretensión."

"ARTÍCULO 88. Clases de medidas cautelares. Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio, serán objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

Adicionalmente, de considerarse razonable y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:

1. Embargo.
2. Secuestro.
3. Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica.

PARÁGRAFO 1º. La medida cautelar de suspensión del poder dispositivo se inscribirá de inmediato en el registro que corresponda, sin ser sometidas a turno o restricción por parte de la entidad respectiva y sin consideración a la persona que alega ser titular del bien, dado el carácter real de la presente acción. Tratándose de bienes muebles o derechos, se informará a las instituciones correspondientes sobre la medida a través de un oficio, si a ello hubiere lugar.

PARÁGRAFO 2º. La entidad administradora del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco) será el secuestro o depositario de los bienes muebles e inmuebles, sobre los que en el pasado se hayan adoptado o se adopten medidas cautelares, los cuales quedarán de inmediato a su disposición a través del citado Fondo. Así mismo será el administrador de los bienes respecto de los cuales se haya declarado la extinción de dominio, mientras se adelanta el proceso de entrega definitiva o su enajenación."

A su turno, el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 señala cual debe ser el propósito que ha de ser perseguido por la Fiscalía general de la Nación al momento de la orden de cautela sobre los bienes afectados por el trámite de extinción de dominio:

ARTÍCULO 87. Fines de las medidas cautelares. Al momento de proferir la resolución de fijación provisional de la pretensión el fiscal ordenará, mediante providencia independiente y motivada, las medidas cautelares que considere procedentes con el fin de **evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita.** En todo caso se deberá salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa." (Negrillas fuera de texto).

El artículo 111 de la Ley 1708 de 2014 señala que en contra de las decisiones adoptadas por el Fiscal General de la Nación o su delegado en relación con la imposición de medidas cautelares no proceden los recursos ordinarios. No obstante, a efectos de prestar garantía a los derechos de postulación, debido proceso y defensa de las partes e intervinientes dentro del proceso de extinción de dominio, el legislador fijó que aquellas decisiones que

limitan el ejercicio de los derechos patrimoniales afectados dentro del trámite de extinción son susceptibles de **control judicial de legalidad**, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Habilitado el Juez de conocimiento para el adelanto del control de legalidad de las medidas cautelares, es el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 el que señala a la judicatura la materia y alcance de su intervención:

"ARTÍCULO 112. Finalidad y alcance del control de legalidad a las medidas cautelares. El control de legalidad tendrá como finalidad **revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar**, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1. Cuando no existan los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio.
2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.
3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.
4. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas." (Negrilla fuera de texto)

El artículo 26 Num 1 de la Ley 1708 de 2014 modificado por el art 4 de la Ley 1849 de 2017 habilita la remisión a la Ley 600 de 2000 cuando se trata, entre otras materias, del trámite de control de legalidad. Por esa vía, el artículo 392 de la Ley 600 de 2000 ofrece contenido a la expresión "elementos mínimos de juicio" del num 1 del artículo 112 del Código de Extinción de Dominio así:

"Artículo 392. Del control de la medida de aseguramiento y de decisiones relativas a la propiedad, tenencia o custodia de bienes. La medida de aseguramiento y las decisiones que afecten a la propiedad, posesión, tenencia o custodia de bienes muebles o inmuebles, proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado podrán ser revisadas en su legalidad formal y material por el correspondiente juez de conocimiento, previa petición motivada del interesado, de su defensor o del Ministerio Público.

Cuando se cuestione la legalidad material de la prueba mínima para asegurar procederá el amparo en los siguientes eventos:

1. Cuando se supone o se deja de valorar una o más pruebas.
2. Cuando aparezca clara y ostensiblemente demostrado que se distorsionó su contenido o la inferencia lógica en la construcción del indicio, o se desconocieron las reglas de la sana crítica.
3. Cuando es practicada o aportada al proceso con desconocimiento de algún requisito condicionante de su validez.

Quien solicite el control de legalidad, con fundamento en las anteriores causales, debe señalar claramente los hechos en que se funda y demostrar que objetivamente se incurrió en ella.

Reconocido el error sólo procederá el control cuando desaparezca la prueba mínima para asegurar.
..."

3. Del caso concreto.

Con base en los fundamentos antes expuestos, entra el Despacho a evaluar si la Resolución de fecha **15 de noviembre de 2022** proferida por la Fiscalía 30 Especializada de la ciudad de Bogotá D.C., cumple con los requisitos necesarios para declararse su legalidad o si, por el contrario, se corresponde con la realidad procesal los términos de la impugnación elevada

por la sociedad afectada frente a los fundamentos fácticos y probatorios tenidos en cuenta por el delegado Fiscal al momento de la imposición de las medidas cautelares.

3.1. De las medidas Cautelares.

La Ley 1708 de 2014, en línea con lo dispuesto por la Ley 793 de 2002, reafirma la facultad asignada a la Fiscalía general de la Nación para la imposición de medidas cautelares¹ sobre los bienes objeto del trámite de Extinción de Dominio. La Fiscalía está habilitada para el ejercicio de dicha facultad en el transcurso de la fase de inicio² bajo consideraciones de evidente urgencia y necesidad, o a la presentación ante la Judicatura de la demanda de Extinción³, con el fin de "... evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita".⁴ Las cautelas autorizadas por la Ley recogen la de **suspensión del poder dispositivo** siempre que sobre los bienes "... existan elementos de juicio suficientes que permitan considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio"⁵; así como, las de **embargo, secuestro, toma de posesión de negocios haberes y bienes de sociedades** cuando a las anterior razón se sumen consideraciones de necesidad y razonabilidad⁶.

Las medidas cautelares tienen un fundamento constitucional, como quiera que atienden la garantía material sobre los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y el de la tutela judicial efectiva.

Acerca de la estrecha relación entre las medidas cautelares y el derecho a una tutela judicial efectiva, la Corte Constitucional señaló:

*"La Constitución pretende asegurar una **administración de justicia diligente y eficaz** (CP art. 228). Y no podía ser de otra forma pues el Estado de derecho supone una pronta y cumplida justicia. Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones **deben ser ejecutadas y cumplidas**, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultaran inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin **de evitar que la decisión judicial sea vana**. Y tales son precisamente las **medidas cautelares**, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, **con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada**. Por ello esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido"* (negrillas fuera de texto).

Y frente a el interés común entre las medidas cautelares reales y la garantía sobre el derecho al acceso a la justicia, el alto Tribunal señaló:

" De otro lado, la Carta busca asegurar un acceso efectivo e igual a todas las personas a la justicia (CP art. 229), y es obvio que ese acceso no debe ser puramente formal. Las personas

¹ Ley 1708 de 2014 Num 2 artículo 29.

² Ley 1708 de 2014 artículo 89.

³ Ídem artículo 87.

⁴ Ídem.

⁵ Ley 1708 de 2014 artículo 88.

⁶ Ídem Inc 2.

⁷ Constitucional. Corte Constitucional Sentencia C 030 del 26 de enero de 2006.Mp Álvaro Tafur Galvis. Citando sentencia C-054 de 1997, MP Antonio Barrera Carbonell.

tienen entonces derecho a que el ordenamiento establezca mecanismos para asegurar la efectividad de las decisiones judiciales que les son favorables. La tutela cautelar constituye entonces una parte integrante del contenido constitucionalmente protegido del derecho a acceder a la justicia, no sólo porque garantiza la efectividad de las sentencias, sino además porque contribuye a un mayor equilibrio procesal, en la medida en que asegura que quien acuda a la justicia mantenga, en el desarrollo del proceso, un estado de cosas semejante al que existía cuando recurrió a los jueces.”⁸

En el mismo derrotero, la jurisprudencia constitucional reconoce en el escenario particular del trámite de Extinción de Dominio, una fuerte afectación sobre el derecho al debido proceso y al ejercicio de la propiedad, en tanto que el dueño del bien soporta las consecuencias de la imposición de las medidas cautelares en ausencia de una decisión judicial que declare la ilegitimidad constitucional del derecho de propiedad. Sin embargo, tal interferencia la entiende la jurisprudencia disuelta bajo las normas que reglan el proceso de Extinción de Dominio al protegerse allí *“..la tutela judicial efectiva del Estado con la ejecución de la protección precautelar, a la par que maximiza los derechos de defensa y del debido proceso de las personas que sufren las cautelas en el curso de un trámite judicial”*.⁹

La vía de maximización de esos derechos no puede ser otra diferente que el sometimiento de las medidas cautelares a la enunciación que de ellas hace por el artículo 88 del C.D.D, su fundamento en la existencia de respaldo probatorio mínimo sobre cualquiera de las causales de Extinción y la razonabilidad de su imposición. El sello de lo anterior está recogido por el control judicial material y formal que reza el artículo 111 de la Ley 1708 de 2014, como un control ejercido bajo criterios de objetividad e imparcialidad frente a los actos de la Fiscalía general de la Nación que interfirieran con derechos fundamentales de terceros.

Finalmente, no sobra recordar que las medidas cautelares tienen un fin preventivo y no sancionatorio, lo que lleva de suyo el que no sea una exigencia para su imposición la existencia previa de una sentencia condenatoria y tampoco implique per se, la pérdida de dominio sobre el bien afectado:

La existencia de medidas cautelares que transitoriamente saquen del comercio jurídico bienes muebles e inmuebles, cual sucede con el embargo y secuestro de los mismos en el proceso civil, no serían ni por asomo una medida confiscatoria. Del mismo modo, tampoco lo es que en el proceso de extinción de dominio sobre bienes presuntamente adquiridos con ilicitud, el Estado ordene que mientras se encuentre pendiente una decisión definitiva en la sentencia correspondiente que resuelva sobre la pretensión, tales bienes no puedan ser objeto de actos dispositivos, de administración o de gestión, pues precisamente en ello consiste la medida cautelar que, como salta de bulto, no es pena, ni tampoco tiene la fuerza jurídica que permita concluir que en virtud de ella se traslada la titularidad del derecho de dominio al Estado como consecuencia de un delito y sin indemnización, que es lo propio de la confiscación”¹⁰

3.2. **Del caso concreto.**

Como se viene señalando en estas consideraciones, la Fiscalía General de la Nación por intermedio de su delegada 30 Especializada de Bogotá D.C., dentro de las diligencias con radicación terminada en 2022045700 profirió la Resolución de fecha **15 de noviembre de 2022** por la que decretó, entre otras, la medida cautelar de Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de la sociedad de razón social **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** identificada con el NIT No 830031936-2. En ejercicio de lo previsto por el artículo 111 del CDE el Dr **Billy Torres Cortés**, actuando como apoderado judicial de la Sociedad, elevó solicitud de control de legalidad

⁸ Constitucional. Corte Constitucional Sentencia C 030 del 26 de enero de 2006. Mp Álvaro Tafur Galvis.

⁹ Constitucional. Corte Constitucional Sentencia C 357 del 6 de agosto de 2019. Mp Alberto Rojas Ríos.

¹⁰ Constitucional. Corte Constitucional Sentencia C 1025 de 20 de octubre de 2004. Mp Alfredo Beltrán Sierra.

solicitando de la Judicatura la declaración de la ilegalidad de la medida y la restitución inmediata de la Sociedad a sus legítimos propietarios.

a. La solicitud del Dr. **Torres Cortés** se hizo con base en las causales de ilegalidad señaladas por los numerales 1 y 2 del inciso 2 del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014. Bajo la primera, el apoderado judicial se quejó de la omisión de la Fiscalía por mostrar en el cuerpo de la Resolución de Medidas Cautelares los elementos de prueba sobre los que fincó la imposición de las cautelas y, cómo esos mismos medios, tenían la capacidad probatoria suficiente para demostrar el vínculo del ejercicio social de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, su accionista único o su representante legal con en el supuesto entramado de corrupción que desde 2015 venía enlodando los procesos de contratación pública del Departamento del Meta. El requirente del control judicial reconoció la importancia del trabajo de investigación adelantado por la Fiscalía que permitió identificar a los servidores públicos responsables de la señalada red de corrupción, así como, identificar algunos de los particulares que, como contratistas o representantes legales de sociedades, uniones temporales y consorcios, coadyuvaron con el desvío y apropiación de los dineros públicos destinados a la ejecución de obras de saneamientos en el Departamento. No obstante, señaló el solicitante, dentro esa descripción fáctica y análisis de algunas de las piezas probatorias trasladadas desde la especialidad penal, no se hizo por la Fiscalía relación alguna al compromiso de la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** con las personas jurídicas, contratistas y servidores públicos vinculados. Alegó el apoderado que el análisis de la coparticipación de algunos de los responsables con servidores públicos hecho en el Resolución confutada no vinculó al accionista único o al representante legal de la afectada; que el estudio de los lazos familiares y societales hecho por la Fiscalía entre los servidores públicos, los integrantes y representantes legales de las empresas investigadas, contratistas e interventorías tampoco vinculó a **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**; que el seguimiento de la interceptación de comunicaciones trasladado a la Resolución, tampoco mostró interlocución o señalamiento alguno sobre los responsables del ejercicio social de la afectada; y, finalmente, que la inferencia de la existencia de una red de firmas civiles y contratistas interesados por los dineros públicos del Meta no significa per se, que cada una de las sociedades que hagan parte de los procesos de licitación se beneficien con la adjudicación de contratos de obra estén indefectiblemente vinculados al juego de la corrupción.

Más aun, señaló el apoderado judicial, fue de tal magnitud la omisión probatoria que concurre a la causal de ilegalidad del numeral 1 del artículo 112 del CDE, que a lo largo de la Resolución del **15 de noviembre de 2022** solo se hizo alusión por la Fiscalía General de la Nación a la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** para enlistarla en el acápite que enunció los bienes objeto de las medidas cautelares, dejándola de lado cuando se trató de analizar los medios de prueba, sentar la vinculación de la Sociedad con alguna causal de extinción del derecho de Dominio – que de hecho no se señaló dentro de la Resolución - , o de dar cuenta de los aspectos de necesidad y urgencia de la medida cautelar.

Por vía del de la causal de ilegalidad del numeral 2 del artículo 112 del CDE, el apoderado judicial de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** dijo que la Fiscalía General de la Nación se satisfizo con la presentación de un Test de Proporcionalidad estándar, cargado de menciones genéricas sobre los criterios de evaluación de la razonabilidad, necesidad y proporcionalidad de las cautelas sin conseguir en algún momento la identificación de las particularidades de los afectados. Sumó el apoderado judicial una crítica a la indebida equiparación hecha por la Fiscalía General de la Nación entre las sociedades, establecimientos públicos, bienes muebles e inmuebles que terminaron siendo afectados por las medidas cautelares, absteniéndose la delegada de informar a los afectados, representantes legales y apoderados judiciales las razones de hecho sobre las que se fundó la evaluación de la razonabilidad y necesidad de las medidas. Tal grado de imprecisión y generalidad la criticó el apoderado judicial de **Obras Maquinaria y**

Equipos Tres A SAS como una violación al debido proceso sobre la que solicitó un pronunciamiento por la Judicatura.

b. Corrido el traslado de la solicitud de control judicial a la Fiscalía 30 Especializada de Bogotá D.C., su delegado requirió del Despacho restar mérito a lo alegado por el apoderado judicial de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** y, en consecuencia, mantener sin modificación alguna la medida cautelar impuesta sobre esa persona jurídica por la Resolución del **15 de noviembre de 2022**. Brevemente, el delegado de la Fiscalía se pronunció sobre la tacha de ilegalidad de su Resolución por vía del numeral 1 del artículo 112 del CDE diciendo que:

*"La tesis con la que trabajo(sic) el despacho la actual pretensión extintiva, y puntualmente respecto de la sociedad **OBRAS Y MAQUINARIAS EQUIPOS TRES A**, cabalga sobre la causal 5 del artículo 16 de(sic) Código de Extinción de Dominio, cuando se manifiesta dentro de la decisión atacada que "... Han sido destinados para la comisión de actividades ilícitas, como es el caso de las sociedades afectadas, que fungieron como instrumentos en todo este entramado criminal con el único propósito de cooptar la contratación ..."*

*En el desarrollo de la decisión de medidas cautelares se observa como(sic) esta organización delincencial, se repartía los dineros producto de la contratación y como (sic) utilizaron a la Unión Temporal EMISARIOS FIANLES 2015, como el medio e instrumentos para poder acceder a ello. Y como hecho indiscutible, la sociedad **OBRAS Y QUINARIAS(SIC) EQUIPOS TRES A**, hizo parte de la citada unión temporal que se esgrime como eje en todo este proceso, pue es a partir de ahí que se desprenden los actos de corrupción.*

La responsabilidad social no puede limitarse a ofrecer una empresa para la conformación de una unión temporal y luego indicar que no tienen ninguna responsabilidad con lo que se haga con ella, indicando que no se intervino en su administración.

Por lo anterior, debe descartarse de plano lo indicado por el señor defensor respecto de la causal primera referida, pues es abundante la prueba que se ofrece y que tuvo en su momento a los funcionarios corruptos y contratistas en detención preventiva.¹¹ (Subrayado y negrilla dentro del texto).

Respecto de la segunda causal de ilegalidad alegada por el apoderado judicial de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** el delegado de la Fiscalía, como único traslado, dijo:

".. respecto de la causal segunda indicada por la defensa, se debe señalar que el despacho, en armonía con el cuerpo de la decisión, manifiesta que la medida cautelar impuesta sobre las sociedades, procedía por la destinación que se hiciera de ellas dentro de la actividad ilícita; es decir por la causal 5 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio.

*Dicho lo anterior, la única medida que en efecto puede impedir que se siga destinando la sociedad para tal fin es la "Toma de bienes, haberes y negocios de sociedades..." y este el punto de partida se desarrolla el acápite de las medidas cautelares dentro de la resolución atacada."*¹²

c. Dentro del traslado previsto por el artículo 113 del CDE también se pronunció el Dr **Camilo Eduardo Paipilla Lara** en calidad de apoderado judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho. El apoderado luego de hacer un recuento de los antecedentes procesales y de transliterar las consideraciones de la Resolución de Medidas Cautelares

¹¹ Folio2 C01PrimeraInstancia C01SoclicitudControlLegalidad 003TrasladoControlLegalidadDoctorBilly.pdf

¹² Folio 3 C01PrimeraInstancia C01SoclicitudControlLegalidad 003TrasladoControlLegalidadDoctorBilly.pdf

entró en materia y respecto de lo alegado por el representante judicial de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, sentenció:

"Con base en los anteriores planteamientos, este representante judicial estima que la decisión de imponer la medida cautelar si está basada en elementos de conocimiento mínimos para estimar que la sociedad afectada tiene alguna relación probable con la causal de extinción de dominio planteada por la Fiscal 30 Especializada; consistente en la utilización o instrumentalización de bienes para la comisión de actividades ilícitas (Núm. 5º del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014). Siendo así, el suscrito solicita a su despacho sea desestimada la objeción planteada por el abogado Torres con sustento en la causal de ilegalidad contemplada en el numeral 1º del artículo 112 del C.E.D., por cuanto se ha evidenciado que la resolución de medidas cautelares si presenta elementos de prueba que permiten establecer un probable vínculo de la empresa afectada con la causal de extinción de dominio pregonada por la delegada del ente investigador."¹³

En lo que respecta a la alegación de ilegalidad por vía de la causal 2 del artículo 112 del CDE, el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho esbozó el contenido de cada uno de los criterios a evaluar cuando se trata de calificar la razonabilidad y necesidad de las medidas cautelares y, al dirigirse al contenido de la Resolución confutada, el escrito de traslado tímidamente señaló:

"Al revisar la decisión cautelar objeto de reproche se observa que la Fiscal de conocimiento ha explicado sobre los criterios de necesidad y razonabilidad de la medida cautelar aplicada a la sociedad OBRAS Y MAQUINARIAS EQUIPOS TRES A S.A.S., haciendo exposición detallada de los elementos a valorar en cada uno de los parámetros establecidos por el Código Extintivo para justificar así la imposición de la limitante impuesta a la empresa referida. Atendiendo estos planteamientos, el suscrito estima cumplida la exigencia legal establecida por el artículo 88 del C.E.D. para dar aplicación a la medida cautelar de Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de las sociedades, por cuanto el despacho de conocimiento ha explicado la necesidad y razonabilidad de estas limitaciones extraordinarias de conformidad con el escenario fáctico planteado."¹⁴

d. El problema que se le plantea al Juzgado es el de establecer si ¿la Resolución de Medidas Cautelares del **15 de noviembre de 2022** proferida por la Fiscalía 30 ¿Especializada de Bogotá D.C., tiene elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que la sociedad Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS tiene un vínculo probable con alguna causal de extinción de dominio, al grado de inferencia exigido por la altura procesal en a que dicha Resolución de profirió?

e. La Resolución de Medidas Cautelares es una decisión de la Fiscalía General de la Nación que guarda independencia y autonomía con relación a las demás adoptadas por esa Entidad en el trámite de extinción de Dominio. Su proferimiento es producto del ejercicio de la facultad que entrega a la Fiscalía el artículo 116 del CDE, permitiéndole limitar el ejercicio del derecho a la propiedad sobre los bienes comprometidos por el trámite de extinción, con antelación a la presentación de la demanda – artículo 87 – o al proferimiento de una decisión judicial definitiva y, persiguiendo el cumplimiento de cualquiera de los fines de las medidas cautelares conforme están enunciadas por el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014. Honrando tal independencia y autonomía, la Resolución de Medidas Cautelares está llamada a agotar los supuestos de garantía del debido proceso y del ejercicio de los derechos de defensa y contradicción de las partes, terceros e intervinientes con un interés material legítimo sobre la suerte de los bienes cautelados siendo suficientemente motivada – artículo 13 Ley 600 de 2000 –, con la exposición de los hechos y normas sobre los que se funda y la enunciación de las pruebas, la fijación de su legalidad y licitud y el seguido análisis de las mismas en apoyo

¹³ Folio 7 C01PrimeraInstancia C02Juzgado 0011DescorreTrasladoCLMinjusticia.pdf

¹⁴ Folio 9 C01PrimeraInstancia C02Juzgado 0011DescorreTrasladoCLMinjusticia.pdf

de lo decidido. Atendiendo la naturaleza de la acción de extinción de Dominio, la Resolución que cautela los bienes comprometidos en el trámite, además de lo anterior, tendrá que dar cuenta suficiente de la identificación de los bienes cautelados, de cómo esos bienes se vinculan a cualquiera de las causales de extinción de Dominio dispuestas por el artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, de los medios de pruebas con los que cuenta el instructor y de cómo su análisis conduce a la construcción del vínculo probable del bien con las causales de extinción del derecho de Dominio. Súmese a lo anterior que, tratándose las cautelas de medidas que limitan el ejercicio de un derecho, los fundamentos de la Resolución deben indicar cómo aquellas responden a los criterios de necesidad, razonabilidad y suficiencia conforme lo impone el artículo 88 inc 2 del CDE.

Lo anterior llama la atención a la Fiscalía General de la Nación acerca de cumplir con el deber de suficiente motivación cuando se trata de la Resolución de Medidas Cautelares. Es una mala práctica anular el carácter autónomo e independiente de esa decisión suponiendo indebidamente que son admisibles premisas tácitas que solo son comprendidas por el director del trámite, el uso de un conocimiento previo de información por el delegado fiscal que no se explicita en la Resolución o, la imposición a la parte afectada de una carga adicional que le exija remitirse al cuerpo del proceso para indagar cual pudo ser el insumo probatorio sobre el que la Fiscalía fundó su decisión de cautela. Admitir lo anterior no es menos que permitir malas prácticas que conducen a una insostenible limitación al ejercicio de defensa, contradicción y al debido proceso de las partes en el proceso de extinción de Dominio al punto de inhabilitarles para ejercer sus derechos de postulación y de impugnación frente a las pretensiones “*confiscatorias*” del Estado.

f. El control de legalidad es de carácter rogado, lo que trae efectos prácticos en su trámite: la parte requirente está en la obligación de hacer saber cada una de las razones de hecho y de derecho que fundamenten su petición y mostrar objetivamente que concurren cualquiera de las causales de ilegalidad dispuestas por el artículo 112 del CDE – artículo 112 inc 1 -; la Fiscalía General de la Nación debe dejar a disposición del Juez la información sobre la que se fundó la imposición de medidas cautelares – inc 2 artículo 113 -; el Juez de conocimiento está llamado a decidir exclusivamente sobre la información proporcionada en el trámite, sin posibilidad alguna del ejercicio de facultades oficiosas que mejoren la postulación de las partes. El CDE asegura la participación en el trámite del control de legalidad de las partes e intervinientes diferentes a aquella que solicitó la invención judicial, ofreciendo a aquellas una altura procesal que facilite el ejercicio de contradicción y la presentación de medios de prueba e información que apoyen o desestimen lo solicitado – inc 3 artículo 113 -.

g. El debido proceso, por virtud del artículo 5 de la Ley 1708 de 2014, es uno de los principios transversales a todo el procedimiento relacionado con el ejercicio de la acción de Extinción de Dominio. El debido proceso, comprende dentro de sus múltiples garantías, el del debido proceso probatorio que, a su vez, no es cosa diferente que la garantía que le acude a toda persona vinculada a un procedimiento público de carácter administrativo o judicial de “(i) a presentar y solicitar pruebas; (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de las evidencias, en la medida en que de esta forma se asegura la posibilidad de contradecirlas, bien sea mediante la crítica directa a su capacidad demostrativa o con apoyo en otros elementos; (iv) a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto, so pena su nulidad; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decrete y practique de oficio los elementos probatorios necesarios para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y (vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso”¹⁵.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C 163 de 10 de abril de 2019. Mp Diana Fajardo Rivera.

El debido proceso probatorio presentado como instrumento a favor de la parte afectada por el trámite de Extinción de Dominio lo reglan los artículos 13, 152 y 157 de la Ley 1708 de 2014, describiendo la formas y oportunidad en la que la parte afectada puede solicitar y presentar pruebas, al mismo tiempo que cuenta con la facultad de contradecir aquellas presentadas por el Estado. El artículo 13 le ofrece a la parte el derecho de "presentar, solicitar y participar en la práctica de pruebas", "probar el origen legítimo de su patrimonio" y probar que sus bienes no se encuentran "en las causales de procedencia para la extinción de Dominio" entre otros. A su turno el artículo 152 ofrece la vía procesal para "... allegar los medios de prueba que demuestren los hechos en que se funde su oposición a la declaratoria de extinción de dominio"; al tiempo que el artículo 157 ofrece la posibilidad de prueba a través de cualquier medio expresamente regulado por la Ley de Extinción de Dominio o, cualquier otro, siempre que resulte objetivamente confiable.

El debido proceso probatorio no se agota en el ejercicio de prueba y contradicción de la parte afectada, sino que tiene una contracara que habla de las obligaciones de respeto y garantía que recaen en cabeza del Estado, cuando este funge como contraparte. En ese escenario, el debido proceso probatorio impone la obligación del Estado de probar cada una de las premisas fácticas sobre las que se funda las decisiones tomadas por los funcionarios judiciales. Dentro de un modelo de Estado Social y Constitucional de Derecho el deber de prueba fija el estándar de razonabilidad del ejercicio del poder del Estado y afianza el respeto de los derechos y garantías fundamentales como límites al ejercicio de ese mismo poder. El trámite de Extinción del derecho de Dominio no escapa a ese plexo de garantías. El artículo 148 de la Ley 1708 de 2014 impone la obligación de fundamentar toda decisión judicial en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas al proceso; el artículo 152 a la Fiscalía la carga de "... identificar, ubicar, recolectar y aportar los medios de prueba que demuestren la concurrencia de alguna de las causales previstas en la ley para la declaratoria de extinción de dominio..." y, el artículo 8 le da altura a la exigencia de motivación – sobre evidencia - de todas las decisiones judiciales "... que afecten sus (de los afectados) derechos fundamentales o patrimoniales o que resuelvan de fondo aspectos sustanciales del proceso".

El deber de prueba de la Fiscalía general de la Nación dentro del trámite de extinción de Dominio no es de escasa consideración, al punto que pasar por alto tal exigencia de rango fundamental, puede traer de la mano la responsabilidad del funcionario judicial:

"Si se revisa el esquema procesal de la nueva acción de extinción de dominio se tiene que ésta comienza con una fase inicial, en la cual se identifican unos bienes, y luego en la resolución de sustanciación, el fiscal de conocimiento relaciona las pruebas, directas o indiciarias, conducentes para establecer la ilicitud del origen de un determinado bien. De lo cual se deduce, que le está vedado al Estado dar inicio a esta clase de acciones de manera arbitraria, es decir, sin contar con suficientes elementos de juicio que le permitan de manera razonable inferir que determinados bienes tienen una procedencia ilícita, y con fundamento en ello, proceder a dar inicio al proceso. De tal suerte, que el funcionario que llegare a iniciar un proceso sin contar con los suficientes elementos probatorios que le permitan inferir razonablemente la procedencia del inicio de esta acción podría estar incurso en responsabilidades de tipo civil, penal y disciplinaria.

En este orden de ideas, queda claro que corresponde al Estado la carga inicial de la prueba sobre el origen ilícito de los bienes respectivos (principio Onus probandi incumbit actori); el afectado tiene el derecho de defenderse, controvirtiendo las pruebas esgrimidas por el Estado, presentando o solicitando a su vez otras e interponiendo excepciones de fondo (principio Reus, in excipiendo, fit actor); y finalmente, si no se logró demostrar el origen ilícito del bien, tomando además como elemento de juicio las explicaciones dadas por el afectado, no se podrá extinguir el derecho de dominio (principio Actore non probare, reus absolvitur)."¹⁶

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C 1007 del 18 de noviembre de 2002. Mp Clara Inés Vargas Hernández.

Cuando se trata de la imposición de **medidas cautelares la exigencia del cumplimiento del deber de prueba no disminuye**. El artículo 88 de la Ley 1708 de 2014 habilita a la Fiscalía general de la Nación a imponer cautelas a los bienes comprometidos por el trámite siempre que sobre ellos "... *existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio...*". El deber de cumplimiento sobre esa exigencia es superlativo al punto que, como bien lo saben las partes en este proceso, con base en el numeral 1 del artículo 112 del CDE el Juez de extinción de Dominio está en el deber de declarar la ilegalidad de las medidas cautelares cuando ese estándar de prueba no esté cumplido. Tratándose de un principio con una contracara de garantía, el debido proceso probatorio es transversal a cada una de las decisiones judiciales que se adopten dentro del trámite diseñado por la Ley 1708 de 2014, incluida en ellas, las que comportan una limitación al ejercicio del derecho a la propiedad por vía de la imposición de una medida cautelar.

h. Tardíamente y por vía del escrito de traslado, el delegado de la Fiscalía 30 Especializada de Bogotá D.C. informó al trámite que la causal por la que se gravó a la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** era la recogida por el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, bajo la inferencia de que dicha persona jurídica había sido utilizada o instrumentalizada para la ejecución de hechos ilícitos; en otras palabras y siguiendo el texto del traslado, la Fiscalía consideró que estaba probado dentro de las diligencias que **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** se utilizó para allanar fraudulentamente el camino de la contratación pública en el Departamento del Meta entre 2012 y 2019, a partir de hechos orquestados por los servidores públicos de ese Departamento de la mano con algunos contratistas privados. ¿Esto fue lo demostrado en la Resolución del **15 de noviembre de 2022** con apoyo en los medios de prueba recogidos por la Fiscalía a lo largo del trámite de extinción de Dominio?

La Fiscalía General de la Nación en el cuerpo de la Resolución de Medidas Cautelares informó sobre el origen y la base fáctica del proceso de extinción de Dominio. Se lee que la Fiscalía 20 de la Unidad Nacional contra la Corrupción habría adelantado una investigación bajo el radicado 110016000101201900521, a partir de la información trasladada por la Unidad de Investigación y Análisis Financiero UIAF que informó la existencia de hallazgos que probablemente, daban cuenta de la colusión de intereses en los procesos de licitación y contratación públicas entre particulares y servidores de elección popular en el Departamento del Meta. Según el resultado de los actos de investigación allí adelantados, dicha colusión se produjo dentro de la licitación pública No 004 de 2015 y los seguidos contratos de obra pública e interventoría No 166 y 168 de 2015, cuyo objeto era la construcción de "*Los emisarios finales en los centros poblados de Puerto Aljure y Puerto Santander del municipio de Fuentedeoro Departamento del Meta*" y, la "*Interventoría técnica financiera y administrativa*" del contrato de obra 166 de 2015 respectivamente. Tales actos de colusión los enunció la Fiscalía en el cuerpo de la Resolución de Medidas Cautelares como la falsedad en documentos públicos y privados, la falsificación de firmas de representantes legales de otras empresas, la creación de uniones temporales falsas con el único fin de acreditar la existencia de un número plural de proponentes, el reparto de dádivas a servidores públicos para el direccionamiento del proceso de licitación y para el posterior trabajo de veeduría e interventoría en la ejecución del contrato. Todo lo anterior con un único objetivo: la apropiación de los dineros públicos destinados a la construcción de obras públicas de saneamiento en el Departamento del Meta.

Cuando se trató de enunciar a los presuntos responsables de los hechos de colusión, la Fiscalía 30 Especializada de Bogotá D.C. enunció dentro de la Resolución de Medidas Cautelares que se trataba de los *contratistas* que hicieron parte de los procesos de licitación, firma y ejecución del contrato de obra 166 de 2015; de los contratistas encargados del contrato de interventoría No 168 de 2015 y de los alcaldes y otros servidores públicos que prestaron sus servicios en la Alcaldía de Fuentedeoro Meta desde

el año 2012 hasta el año 2019. Consiente el delegado sobre la carga de mostrar medios de prueba que dieran cuenta de la responsabilidad personal de los investigados en los actos de corrupción y en la formación y funcionamiento de una supuesta organización delictiva organizada, la Fiscalía enunció en el cuerpo de la Resolución examinada que por cuenta de las diligencias estaban identificados los alcaldes del Municipio de Fuentedeoro Meta Guillermo Suárez Trujillo, Jesús Antonio Londoño Zapata; los secretarios de planeación del mismo Municipio Hernán Alexis Gómez Niño, Nelson Enrique Sarmiento Hernández, Miguel Roberto Muñoz; y, los contratistas Claudia Milena Ricaurte Rincón, Carlos Augusto Daza Orrego y Yeyson Javier Medina Neira. Reduciendo el espectro de responsables, la Fiscalía indicó en la Resolución de Cautelas que tuvo bajo examen un informe de Policía Judicial por el que se le certificó la calidad de servidores públicos de los alcaldes y secretarios de planeación del municipio afectado y, otro por el que se le trasladó algunos de los resultados de las interceptaciones de comunicaciones adelantadas por la Policía Judicial. Estas últimas relatan conversaciones sostenidas entre los contratistas Claudia Milena Ricaurte Rincón y Carlos Augusto Daza Orrego con el servidor público Hernán Alexis Gómez Niño en las que, evidentemente, el tenor de la interlocución permite inferir un manejo y re direccionamiento espurio de los trámites de licitación y contratación. Una declaración vertida por quien está identificada como Lina María Calderón, vendría a ratificar en gran parte la presunción fiscal alrededor de las actividades ilícitas e fuerte participación del señor Carlos Augusto Daza Orrego.

Como lo señaló el requirente del control judicial, a esta altura del análisis probatorio sentado en la Resolución de Medidas Cautelares de la Fiscalía 30 Especializada, no se ha hecho relación a un medio de prueba que informe sobre la participación de la sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** en los hechos investigados y, tampoco, sobre medios de prueba que hablen de la participación del único accionista de aquella, señor David Ricardo Castillo Baute o, de su representante legal Jesús Giovanni Inciarte Lizarazo.

No deja de lado el Juzgado que en la Resolución confutada se habló también de la responsabilidad de las sociedades que constituyeron las Uniones temporales que se vieron beneficiadas con la adjudicación del contrato de obra No 166 de 2015 y el de interventoría No 168 del mismo año: Emisarios Finales 2015 y Fuentedeoro 2015 respectivamente. Pese a la infinita importancia que traía la identificación de dichas personas jurídicas en el inicio del camino indiciario que mostrara su participación en los afamados hechos de corrupción, la Fiscalía General de la Nación no dio cuenta de lo propio en el tímido análisis probatorio hecho dentro de la Resolución. Es solo por los anexos expuestos al conocimiento del Juzgado por el apoderado judicial de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, que la Judicatura puede conocer que la Unión Temporal Emisarios Finales 2015 fue constituida por el acuerdo suscrito el 24 de agosto de 2015 en el municipio de Fuentedeoro Meta¹⁷ entre los representantes legales de Parcor Ltda., Técnicas y Construcciones Civiles SA, Tecniciviles SA, Sigla OME 3ª Ltda. y **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**.

Identificadas las personas jurídicas – por una vía diferente a la misma Resolución – era necesario que se identificara también la responsabilidad de cada una de ellas en el entramado de corrupción. Nuevamente con la atención puesta en la Resolución de Medidas Cautelares, allí encuentra el Juzgado que la Fiscalía tachó la legalidad de la Unión temporal señalando que el ánimo espurio de aquella se apalancó en la comunidad de representación legal entre las firmas de Emisarios Finales 2015 y aquellas que constituyeron la Unión responsable de la interventoría del contrato 166 de 2015, haciendo un expreso señalamiento sobre Carlos Augusto Daza Orrego. El último no aparece dentro del texto del acuerdo de constitución de la Unión Temporal y no se tiene

¹⁷ Folio 33

conocimiento dentro de este trámite incidental, de los medios de prueba o la información de conocimiento exclusivo de la Fiscalía General de la Nación que respaldaron la premisa de la delegada 30 Especializada de Bogotá D.C.. Con todo, en lo que atañe a esta decisión y conforme lo enfatizó la solicitud de control de legalidad, lo cierto es que para efectos de la carga de prueba exigida en la antesala de la imposición de medidas cautelares y cuya omisión configura una causal de ilegalidad de las cautelas, la Resolución del **15 de noviembre de 2022** no enunció y menos evaluó elementos mínimos de juicio suficientes para dar cuenta precisa de la inferida participación de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, en la tramoya que antecedió a la adjudicación del contrato a la Unión Temporal de la que hacía parte o, en la ejecución del proceso de interventoría del mismo contrato.

Más aun, la columna vertebral de la Resolución de Medidas Cautelares es el compendio de la transliteración de las comunicaciones interceptadas a algunas de las personas identificadas como contratistas vinculados a la contratación pública del Departamento del Meta. Es indudable que esa corta transcripción da avisos claros de la forma por las que se desvían los dineros públicos por vía de la cooptación de los procesos licitatorios y de contratación en ese Departamento, y de cómo los dineros públicos son utilizados a toda escala para el pago de componendas entre servidores públicos y contratistas. Pero también lo es, que dichas conversaciones solo dan aviso de la responsabilidad en tales acuerdos indebidos de quienes allí interlocutan: Claudia Milena Ricaurte Rincón, Carlos Augusto Daza Orrego y Hernán Alexis Gómez Niño. Es posible que dentro del contexto amplio de la investigación las comunicaciones interceptadas y transcritas a la Resolución de Medidas Cautelares sea una pieza que encaje dentro de un universo mayor de medios de prueba e información que, en su conjunto, demuestren la responsabilidad conjunta de todas y cada una de las personas jurídicas y naturales enunciadas en estas consideraciones e incluso, la misma Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**. Sin embargo, en la Resolución de Medidas Cautelares los apartes de las comunicaciones interceptadas y transcritas en ella, se evidencia como una información aislada con escaso poder de prueba y solo atinente a la construcción de indicios de responsabilidad respecto de quienes son parte de las mismas conversaciones. Suponer que el dicho de los interceptados considerado de forma aislada, supone una pieza probatoria clave para demostrar la participación clara de la sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** en las componendas de las que allí se discute, es una hipótesis que excede la lógica del indicio y que supone un conocimiento adicional y previo en el funcionario Fiscal que, por no ser explicitado en la Resolución, contraría fuertemente el debido proceso.

La Fiscalía expresó en la Resolución revisada que producto de una diligencia de allanamiento y registro hecho a la Sociedad Parcor SA, la Policía Judicial habría incautado un conjunto de información relacionada en un archivo Excel por el que aparentemente se daba cuenta de los pagos hechos por y para Hernán Alexis Gómez, en contraprestación a hechos delictivos de diferente nivel y naturaleza. La sola enunciación de la información y de la manera como ella se consiguió, de manera alguna demuestra que lo allí relacionado responda exactamente a la calificación hecha por la Fiscalía de tratarse la relación de pagos hechos indebidos dentro de una red de corrupción en un departamento en específico. Es posible que, dentro de un contexto amplio y una mejor evaluación y presentación de la información, ella sea un indicio de responsabilidad en contra de quienes allí explícitamente están relacionados e incluso en contra de terceros, como quiso hacerlo ver la Fiscalía en la resolución confutada; pero, lo cierto es que presentada la información de manera aislada como se lee en la Resolución del **15 de noviembre de 2022**, aquella es insuficiente si lo que se pretende es entender las razones de prueba del vínculo probable entre **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** y su uso como instrumento para la comisión de actividades ilícitas relacionadas con actos de corrupción.

La Fiscalía 30 Especializada en el escrito de traslado respaldó la legalidad y suficiencia de su Resolución, apoyándose tímidamente en el concepto de la *responsabilidad social y solidaria* de las firmas integrantes de la Unión Temporal Emisarios Finales 2015. La Delegada señaló que "*La responsabilidad social no puede limitarse a ofrecer una empresa para la conformación de una unión temporal y luego indicar que no tienen ninguna responsabilidad con lo que se haga con ella, indicando que no se intervino en su administración*"¹⁸. Tratándose de una unión temporal, solo es exigible la *responsabilidad social y solidaria* de sus componentes en lo que toca al cumplimiento total de la propuesta y del objeto del contrato – que no es precisamente el objeto de lo discutido – ; dicha comunidad se matiza cuando se trata del grado de responsabilidad económica por efecto de las sanciones por incumplimiento contractual, las que se limitan al porcentaje de participación dentro de la Unión Temporal; y, desaparece cuando se trata del resultado de la tarea de adjudicación – o imputación – de la ejecución de actividades ilícitas a los representantes legales de las personas jurídicas integrantes de las Uniones temporales. En otras palabras, cuando se trate de la labor de adjudicación del nexo de relación entre la sociedad y la causal de extinción del derecho de Dominio, es insuficiente alegar la existencia de responsabilidad o participación de una persona jurídica en la comisión de actividades ilícitas por la única constatación del hecho objetivo de la pertenencia de esta a una unión temporal o a un consorcio. Para el caso concreto y en el preciso escenario de la imposición de cautelares en el trámite de extinción del derecho de Dominio, es necesario demostrar la relación jurídica y material entre el bien objeto de la medida y la actividad ilícita, así como, la relación jurídica y material entre el titular de dicha persona jurídica y la causal de extinción. Lo que no ocurrió en la Resolución que ahora se examina.

Como se dijo al inicio de estas consideraciones, hay tres premisas básicas que sirven de base al análisis de la solicitud de control judicial: 1. El debido proceso probatorio que le impone a la Fiscalía General de la Nación el deber de investigar bajo los principios de objetividad, imparcialidad y suficiencia la información que apoye la causal de extinción del derecho de Dominio escogida; 2. El debido proceso y su íntima relación con el derecho de defensa que le impone al instructor el deber de motivación suficiente de toda decisión que implique la limitación en el ejercicio de un derecho; 3. La autonomía de la Resolución de Medidas Cautelares que impone el deber a la Fiscalía de prescindir de premisas probatorias tácitas y, a cambio, le impone como estándar mínimo la obligación de demostrar el *vínculo probable* del bien afectado con cualquier causal de extinción de Dominio con base en *elementos mínimos de juicio suficientes*. Ya mostró el Juzgado que, sin que implique una calificación a priori del alcance de la investigación base del trámite de extinción de Dominio, las piezas probatorias que se trasladaron a la Resolución del **15 de noviembre de 2022** no mostraron el *vínculo probable* de la firma **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** con cualquiera de las causales de extinción de dominio y, en particular, no mostraron que aquella hubiera sido instrumento de su propietario, representante legal o de terceros para el agotamiento de actos de corrupción. Suponer que tal carga se cumplió bajo el prurito de contarse con una ingente cantidad de medios de prueba dentro del trámite ordinario del proceso extintivo, sin que dicha información fuera evaluada y sometida a contradicción en la Resolución de Cautelares, no es cosa diferente que enervar el derecho de defensa de la Sociedad afectada y contrariar los principios de garantía, debido proceso, objetividad, buena fe y contradicción reglados por los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 de la Ley 1708 de 2014.

En la misma línea, huelga recordar a la Fiscalía que la aplicación de la presunción probatoria para grupos armados organizados dispuesta por el artículo 152 A del CDE conforme lo hizo el delegado en su decisión, no enerva de manera alguna el deber de investigación, análisis probatorio y motivación de las decisiones que se adopten por la

¹⁸ Op cit.

Fiscalía General de la Nación; así que, enunciar que el criterio de la Delegada es que no se está ante circunstancias ordinarias de coparticipación criminal para un caso concreto sino ante un grupo delictivo organizado, no le autoriza a hacer acopio de la presunción dispuesta por el artículo 152 A de la Ley de extinción de Dominio y disminuir el estándar de prueba y motivación de la decisión de cautela.

Dicho lo anterior, bajo el criterio del Despacho y en respuesta al problema jurídico planteado, la resolución del **15 de noviembre de 2022** por la que se impuso la medida cautelar de toma de bienes, haberes y negocios de la sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** no mostró la existencia de *elementos mínimos de juicio suficientes* que evidenciaran el *vínculo probable* de **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** con la causal 5 de extinción de Dominio del artículo 16 del CDE, por lo que concurre la causal de ilegalidad de las medidas cautelares dispuesta por el numeral 1 del artículo 112 del C.E.D.. Lo anterior impone que el Juzgado se pronuncie en la parte resolutive de esta decisión declarando la ilegalidad de la medida cautelar señalada ordenando en consecuencia que por intermedio de la Fiscalía General de la Nación y la Sociedad de Activos Especiales SAE – FRISCO, se adelanten los trámites que sean necesarios y pertinentes para la cancelación de la medida cautelar enunciada en el numeral anterior y se restablezca la disposición y manejo de los haberes y negocios de la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** a sus legítimos propietarios.

Por intermedio de la secretaría del Juzgado líbrense las comunicaciones que correspondan.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCION DE DOMINIO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO DECLARAR la ilegalidad de la medida cautelar de **Toma de posesión de bienes, haberes y negocios** de la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS**, impuesta por la Fiscalía 30 Especializada de Bogotá D.C. en la resolución del **15 de noviembre de 2022**, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión y en aplicación del numeral 1 del artículo 212 de la Ley 1708 de 2014.

SEGUNDO Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA** que por intermedio de la Fiscalía General de la Nación y la Sociedad de Activos Especiales SAE – FRISCO, se adelanten los trámites que sean necesarios y pertinentes para la cancelación de la medida cautelar enunciada en el numeral anterior y se restablezca la disposición y manejo de los haberes y negocios de la Sociedad **Obras Maquinaria y Equipos Tres A SAS** a sus legítimos propietarios.

Por intermedio de la secretaría del Juzgado líbrense las comunicaciones que correspondan.

SEGUNDO En firme a la decisión **ANEXENSE** las diligencias a aquellas que corren en etapa de juzgamiento bajo la radicación **2023-094-1** bajo la dirección del Juzgado 1 de Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá D.C.

Notifíquese la decisión de acuerdo con el artículo 54 de la Ley 1708 de 2014 modificado por la Ley 1849 de 2017 y el parágrafo 1º de la Ley 2197 de 2022

Contra esta decisión procede el recurso de apelación, de conformidad con el numeral 4 del artículo 65 y el artículo 113 inciso 3º de la Ley 1708 de 2014.

Notifíquese y cúmplase.

LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO

JUEZ

Firmado Por:
Liliana Patricia Bernal Moreno
Juez
Juzgado De Circuito
Penal 004 De Extinción De Dominio
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **674ff18c190116827412398226b492b5d39dc3fc5e0b93f43d7142940cf70dad**

Documento generado en 19/01/2024 08:19:43 AM

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