

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

H. Magistrados,

Corte Suprema de Justicia

Sala de casación penal

Enviado al correo.- secsptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

E. S. D.

Asunto.- Demanda de casación. Exp. xxxx

Acusado.- xxxx

Respetados Señores Magistrados,

Tabla de contenido.

Pág.

1. Identificación de los sujetos procesales.....	2
2. La sentencia impugnada.....	3
3. Síntesis de los hechos materia de juzgamiento.....	4
4. Actuación procesal.....	5
5. Censura única.....	6
5.1. Mención de la causal.....	6
5.2. Desarrollo de los cargos.....	7
5.2.1. Reflexión previa.....	8
5.2.2. Falso juicio de raciocinio respecto a la presencia de una inhabilidad de parte del perito evaluador, Sr. Xxxx.....	13

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

5.2.3. Falso juicio de raciocinio respecto al indicio derivado de la pretermisión del Sr. Xxxx en acatar lo dispuesto en el Acuerdo 002 del 07 de marzo de 2013.....	19
5.2.4. Falso juicio de raciocinio al derivar un indicio frente a las supuestas inconsistencias del avalúo rendido por el Sr. Xxxx.....	24
5.2.5. Falso juicio de raciocinio al derivar un indicio de cargo frente a las inconsistencias de las datas consignadas en los avalúos rendidos por el Sr. Xxxx	34
5.2.6. Falso juicio de raciocinio frente a la supuesta negociación del predio de forma previa a la realización del avalúo.....	37
5.3. Valoración conjunta de la prueba.....	40
6. Necesidad de intervención de la Corte Suprema de Justicia en sede casacional.....	43
7. Peticiones.....	44

VICTOR ALONSO PEREZ GOMEZ, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Medellín, abogado con T.P. No. xxx del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como defensor del Señor Xxxx, respetuosamente me dirijo a esa Corporación con el fin de presentar la demanda de casación que formulo a continuación:

1. Identificación de los sujetos procesales.

En el proceso que nos ocupa, son sujetos procesales:

1.1. Sindicado: Xxxx identificado con la cédula Nro. Xxxx

1.2. Fiscalía General de la Nación. Actuó en su representación la Fiscal Xxxx. Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, adscrita a la Dirección Especializada contra la corrupción, Dra. Xxxx

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

1.3. Ministerio público. Estuvo representado por el Dr. Xxxx, procurador Judicial I.

1.4. Apoderado de víctima. La Dra. Xxxx con cédula Nro. Xxxx, portadora de la T.P. Nro. Xxxx del C.S. de la J., mediante poder otorgado por la entonces alcaldesa del Municipio de Xxxx **Dra. Xxxx**, identificada con c.c. Nro. Xxxx. La anterior apoderada fue reemplazada posteriormente por el Dr. Xxxx, identificado con c.c. Nro. Xxxx y portador de la T.P. Xxxx del C.S. de la J., mediante poder otorgado por el alcalde Xxxx.

1.5. Defensor. El abogado Xxxx y en este segmento de la actuación, el suscrito abogado.

2. La sentencia impugnada.

2.1. Es la proferida dentro del proceso N° Xxxx por la Sala de Decisión Penal del H. Tribunal Superior de Xxxx, calendada el **24 de marzo de 2022**, y leída en audiencia pública de la misma fecha, por medio de la cual se confirmó el fallo de primera instancia, dictado el **18 de mayo de 2021** por el Juzgado Xxxx. Ésta última sentencia condenó al Sr. Xxxx por el delito de interés indebido en la celebración de contratos y le impuso la pena de prisión de 64 meses de prisión (64) meses, la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de ochenta meses (80), la pena de multa de sesenta y seis punto seis Salarios Mínimos Legales

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

Mensuales Vigentes (66,6) y la no concesión de sustitutos penales; por otro lado, se le absuelve por el delito de peculado de apropiación en favor de terceros. Es de anotar, que en virtud de que tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda fueron de carácter condenatorio para el delito de interés indebido en la celebración de contratos, y ésta última confirma en su integridad la sentencia de primera instancia, ambas sentencias se integran en una sola para efectos del recurso extraordinario de casación.

3. Síntesis de los hechos materia de juzgamiento.

Fueron sintetizados por la segunda instancia, así:

“ Xxxx alcalde del municipio de Xxxx Antioquia para el periodo comprendido entre 2012-2015 fue facultado por parte del Concejo Municipal mediante acuerdo N° 002 del 7 de marzo de 2013 para gestionar un crédito por la suma de mil seiscientos millones (\$1.600.000.000) para la compra de 80 hectáreas de tierra para la adquisición de inmuebles destinados a vivienda de interés social. Una vez se obtuvieran los créditos, el señor Xxxx procedería a comprar los terrenos previos los respectivos avalúos comerciales realizados a los mismos, por peritos inscritos en la Lonja de Propiedad Raíz que rige para el Departamento de Antioquia.

Lo anterior, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 734 de 2012, artículo 3 .4.2.6.1 y el Decreto 1510 del 17 de julio de 2013 en su artículo 82, debiéndose avaluar con una institución especializada el bien o los bienes inmuebles identificados que satisficieran las necesidades que tiene la Entidad Estatal.

Ubaldo Xxxx contrató al perito evaluador xxxx, ignorando la normatividad del artículo 61 de la Ley 388 de 1998, el artículo 27 del Decreto 2150 de 1995 y el Decreto 1420 de 1998, la prohibición constitucional del artículo 127 y legal del artículo 8 de la Ley 80 de 1993. Debía requerir el avalúo a través del Instituto Geográfico Agustín Codazzi o a través de las Lonjas o Lonja de propiedad raíz con domicilio en el municipio o distrito donde se encuentren ubicados los inmuebles objeto de avalúo, y no al contratado que pertenecía a uno lonja fuera del distrito del departamento de Antioquia. Además, era servidor público al momento de ser contratado.

El objeto del contrato era realizar avalúo técnico de los predios, “Finca XXXXX” ubicada en la cabecera municipal, “Finca XXXXX” ubicada en el corregimiento de Jardín y Lote de terreno

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

con destinación a la Policía Nacional en el corregimiento del Jardín del municipio de Xxxx - Antioquia por un valor de \$8.000.000, con cargo a la disponibilidad presupuestal N°00000000656 del 28 de junio de 2013, del rubro 10.7073 "Programas y proyectos de mejoramiento de vivienda", con un término de ejecución de 30 días contados a partir de la entrega de los documentos necesarios para el avalúo. Situación que se suscitó el mismo 16 de septiembre de 2013 y causó el pago del contrato el 7 de noviembre de 2013.

El 16 de octubre de 2013 xxxx hizo entrega de tres documentos correspondientes a cada uno de los predios a los que debía efectuar el avalúo respectivo en cumplimiento del contrato N° 100-2013, esto es: el lote de terreno de propiedad de xxxxx, localizado en zona urbana del corregimiento de El Jardín municipio de caceras Antioquia con matrícula inmobiliaria N°015-68438 con área de 1.1973 Has.. Estableció que el valor estimado por hectárea es de \$103.000.000 y de conformidad con el área del terreno el valor del mismo corresponde a \$123.321.900. Avalúo comercial sin fecha. El lote de terreno de propiedad de xxxxx, localizado en zona urbana del corregimiento de El Jardín municipio de Xxxx Antioquia con matrícula inmobiliaria N°015-972 con área de 57.477 Has.. Estableció que el valor estimado del metro cuadrado es de \$12.472.000 y de conformidad con el área de terreno corresponde a \$716.845.672. Avalúo comercial con fecha del 18 de octubre de 2013. El lote de terreno de propiedad de xxxxx, localizado en zona rural del municipio de Xxxx Antioquia con matrícula inmobiliaria N° xxxxx con área de 16 Has.. Estableció que el valor estimado por hectárea es de \$55.000.000 y de conformidad con el área del terreno el valor del mismo corresponde a \$880.000.000. Avalúo comercial con fecha del 6 de septiembre de 2013.

Según estudio realizado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, los avalúos no cumplen con la normatividad vigente ni las técnicas propias de la labor. Se observó una diferencia en los precios de compra y los establecidos por el IGAC de ochocientos cuarenta y siete millones cuatrocientos ochenta y siete mil cien pesos (\$847.487.100) dinero que el municipio pudo haber invertido destinado para otro tipo de actuaciones tendientes a desarrollar e implementar programas y proyectos de vivienda de interés social.”

4. Actuación procesal.

- 4.1.** La Fiscalía xxxxx °. Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, adscrita a la Dirección Especializada contra la corrupción, **el 30 de julio de 2018**, formuló imputación al Sr. Xxxx por los delitos de delito de Interés indebido en la celebración de contratos y peculado por apropiación en favor de terceros – Cfr. Art. 409 y 397 C. Penal respectivamente- ante el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Caucaasia Antioquia.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

4.2. La fase de conocimiento correspondió en primera medida al Juzgado XXXXX, no obstante, ante impedimento declarado por el funcionario jurisdiccional el Juzgado XXXXX avocó conocimiento de la actuación. En consecuencia, la audiencia de acusación, por las mismas hipótesis delictivas formuladas en la audiencia de imputación se celebró ante este último despacho judicial el día 27 de febrero de 2019.

4.3. Los días 10 de julio de 2019, 18 y 19 de septiembre de 2019 se llevó a cabo la audiencia preparatoria.

4.4. El juicio oral se desarrolló en múltiples sesiones, a saber; 27 de noviembre de 2019, 27 y 28 de febrero de 2020, 11 y 12 de marzo de 2020, 11 de junio de 2020, 22, 23 y 24 de julio de 2020, 17 y 28 de septiembre de 2020.

4.5. La sentencia de primera instancia se profirió el 18 de mayo de 2021. Esta sentencia fue confirmada en fallo del 24 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior de XXXXX.

5. Censura única.

5.1. Mención de la causal.

Violación indirecta de la ley sustancial.

“ Art. 181.- Procedencia. El recurso como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, que afectan derechos o garantías fundamentales por:
(...)

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

3. El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y **apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.**

Acuso la sentencia de segundo grado, que se integra con la de primera instancia por ser ambas de carácter condenatorio; de incurrir en ostensibles errores de hecho por falsos juicios de existencia, raciocinio e identidad, que llevaron a violar de forma mediata normas sustanciales, lo cual condujo a la falta de aplicación del **artículo 7°.** **Inciso 4°.** **Del C. de P.P.** que contempla la aplicación del "*In dubio pro homine*" en caso de incertidumbre acerca de la responsabilidad penal del justiciable, e indebida aplicación del artículo 409 del C. Penal.

" **Art. 7°. Presunción de inocencia e in dubio pro reo.** Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal.

En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado.

En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.

Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda."

ARTÍCULO 409. Interés indebido en la celebración de contratos. El servidor público que se interese en provecho propio o de un tercero, en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses.

5.2. Desarrollo de los cargos.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Como quiera que en este cargo de la demanda, las alegaciones se contraen a la proposición y consecuente demostración de la violación indirecta de normas sustanciales, como resultado de la configuración de errores de hecho por falso juicio de raciocinio, en primer término debo precisar que conforme a los imperativos de técnica casacional inherentes a este específico sendero de impugnación, en los siguientes acápites, además del precepto sustancial que se anuncia como indirectamente infringido en el contexto de la sentencia de segunda instancia, también serán objeto de la respectiva individualización las pruebas en cuyo análisis se reportan dichos yerros; ejercicio argumentativo que desde luego se verá complementado con la correspondiente objetivación de los extremos y contenidos del fallo impugnado, a fin de resaltar la estructuración de esos errores probatorios.

Así mismo esta actividad de formulación y de correlativa demostración de los yerros denunciados, estará integrada por la respectiva verificación de la trascendencia que reportan los mismos respecto de los extremos y contenidos de lo sentenciado; así como en relación con el sentido último de violación normativa, esto es, en punto de la falta de aplicación del precepto sustancial inicialmente aludido.

5.2.1. Reflexión previa.

Hemos de precisar que la discusión que gira en torno al 409 del Código Penal para nuestro caso, viene dada con lo que se denomina la atribución de intenciones, *i.e.*, la determinación de la intención con la que un agente ha realizado una acción concreta.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Así, un juicio por el cual se atribuye a un agente A una intención es una respuesta a la pregunta “ ¿ con qué propósito hizo A la acción X¹?. *mutatis mutandi*; cuál fue la intención del Sr. Xxxx al celebrar el contrato de prestación de servicios 100/2013 con el Sr. xxxxx

El artículo 409 del C. Penal habla de interesarse en provecho propio o de un tercero, pero no hace alusión a ninguna exteriorización de tal interés, sin que ello conduzca a una manifestación del derecho penal de autor (C-128/2003), sino más bien a una cuestión de prueba de un estado mental o hecho interno, como lo son las emociones, creencias, intenciones, etc., que tienen un modo subjetivo de existencia, no independiente del sujeto que los experimenta pero tampoco directamente observables por terceros.

Es evidente que debe existir alguna manifestación objetiva, material o externa de la cual se pueda inferir una atención o énfasis parcializado que presta el servidor público en la celebración de un contrato en aras a la obtención de un beneficio para sí o para un tercero y es a partir de allí, que se infiere la intencionalidad; porque los hechos psicológicos no son susceptibles de prueba directa, sino de prueba indirecta o de indicios.

Ahora, también debemos precisar que no se sanciona cualquier tipo de interés, sino el que se aleja del interés general y que busca un resultado favorable al propio agente o a un tercero, pues a todo funcionario que interviene en un contrato se le exige que se interese en el mismo, esto es, que realice todos los actos necesarios con miras a

¹ Es el clásico problema filosófico del conocimiento de las otras mentes, la determinación de la responsabilidad, la teoría de la acción y de la individualización de acciones.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

garantizar que se cumpla a cabalidad el servicio público inherente al contrato. Sin embargo, la discusión es determinar si el servidor se aleja de ese interés y actúa con el fin que se adjudique el contrato a un determinado proponente o en determinadas condiciones.

Como lo expresa el exconsejero de Estado, Santofimio Gamboa; la conducta de interés indebido consiste en el desvío de poder, el funcionario abandona los senderos tendientes a la consolidación de los propósitos generales que persigue el contrato u operación relacionada con éste y resuelve obtener de manera individual, para sí o para otra persona, sea tercero o contratista, un provecho que va en contra del interés general²

Como explica la doctrina, el núcleo de lo injusto no puede consistir en la punición de una mera actitud interna y deben concurrir los siguientes elementos; *a)* el interés debe ser indebido; *b)* debe materializarse en actos externos; *c)* el interés puede surgir antes o durante la celebración del contrato; *d)* puede estar referido a un contrato u operación administrativa y *e)* el interés en el contrato u operación puede ser directo o indirecto³.

En el anterior orden de ideas, podrá advertirse rápidamente que toda la formación judicial de los hechos y a su vez, la motivación de las decisiones hoy opugnadas, se contraen a determinar si Xxxx con desvío de su poder como ordenador del gasto, decidió dirigir la contratación del avalúo de los bienes a favor del Sr. Mora Rendón en beneficio particular.

² SANTOFIMIO G. Jaime O. **Delitos de celebración indebida de contratos**. Edit. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2000. Pág. 99.

³ CASTRO, Carlos G. (coordinador): **Manual de derecho Penal, Parte especial**, Tomo II. Edit. Univ. Del Rosario. Bogotá. 2011. Pág. 296

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Por ello entonces, que las instancias cimentaron los fallos exclusivamente en prueba circunstancial – indirecta⁴ -, de la que podemos decir con *Iacovello*, es la “ **vasta pradera en la que pueden retozar libremente las sugerencias emotivas del juez**”⁵, para ello, la primera instancia edifica su argumentación en los siguientes hechos indicantes:

- a) Que la Resolución 289 del 13 de agosto de 2013, que se acogía a la transición entre el Decreto 732/12 y el Decreto 1510/13, implementando la ultractividad de la primera legislación conforme el artículo 162 de la segunda, no había sido publicada en el SECOP. De modo, que el burgomaestre no podía designar a una persona natural que se encontrara inscrita en el Registro Nacional de Avaluadores⁶, sino que debía acudir a la lonja de ubicación del lugar del inmueble, para que esta designara el evaluador.

⁴ Hernando Devis Echandía ha definido en una de sus obras cimeras, el indicio, como :

“ cualquier hecho conocido (o una circunstancia de hecho conocida), del cual se infiere, por sí solo o conjuntamente con otros la existencia de otro hecho desconocido, mediante una operación lógica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos especiales” (DEVIS ECHANDIA, Hernando. Compendio de derecho procesal. Tomo II. 7°. Ed. Editorial ABC. 1982. Pág. 489)

Es decir, se trata de una prueba lógico – crítica, a diferencia de la prueba histórica y la prueba directa, y por ello, la mayor exigencia en su construcción, porque en la prueba histórica el juez se representa el hecho a probar, y en la prueba directa, es el mismo juez quien presencia el acto de prueba, en cambio, en la prueba indiciaria el juez solo tiene un hecho que le sirve de sustento para buscar el hecho a probar, empleando así un raciocinio o inferencia producto de un proceso de deducción-inducción.

⁵ IACOVELLO, F.M. *La cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*. Milano. 2013. Pág. 589°.

⁶ Dec. 732/12. Artículo 3.4.2.6.1:

“ Para efectos de la adquisición de inmuebles, las entidades estatales solicitarán un avalúo comercial que servirá como base de la negociación. **Dicho avalúo podrá ser adelantado** por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o por **cualquier persona natural o jurídica de carácter privado, que se encuentre registrada en el Registro Nacional de Avaluadores**”.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

- b)** Que varios de los avalúos realizados por el perito xxxxx, tienen una fecha inscrita anterior a la vigencia del contrato de prestación de servicios celebrado con éste. Circunstancia que “ demarca una preferencia directa por este perito y no otro diferente” – Cfr. Fls. 346 sentencia de primera instancia -.

Por su parte, el H. Tribunal Superior xxxxx, creyó advertir los siguientes cuatro indicios, a su juicio, demostrativos del interés indebido del exburgomaestre:

- a)** La pretermisión por parte del Sr. Xxxx de la inhabilidad de xxxxx para contratar con el municipio de Xxxx Antioquia a pesar de estar desempeñándose como servidor público en provisionalidad en la Agencia de Renovación del Territorio.
- b)** El haber desatendido lo dispuesto por el Acuerdo Nro. 002 del 07 de marzo de 2013, que contemplaba la realización del avalúo comercial por peritos inscritos en la Lonja de Propiedad Raíz con sede en el Departamento de Antioquia.
- c)** Con los informes presentados por las peritos xxxxx y xxxxx del Instituto Agustín Codazzi, se constató el desconocimiento, la falta de pericia y el desuso de las técnicas y los métodos de avalúos utilizados por el Sr. xxxxx.
- d)** Se estableció por medio de uno de los vendedores xxxxx que el precio del bien “Los Nogales” consignado en el avalúo presentado por xxxxx, había sido concertado previamente con el alcalde, es decir, el vendedor y Xxxx establecieron el precio del bien antes de realizarse el avalúo, quedando establecido en el informe presentado por el evaluador el precio negociado por el procesado y el vendedor.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Pese lo anterior, a lo que el H. Tribunal le dio la categoría de indicios, es el ámbito nativo de la duda en el proceso, porque estos hechos, carecen de la certeza, gravedad, pluralidad, precisión y concordancia que se exige, para alcanzar ese estándar probatorio del “ más allá de toda duda razonable”⁷. Razonamiento de las instancias, que recuerda a Rene Descartes, el fundador de la filosofía moderna, en “ El Discurso del Método”, cuando comienza por señalar en la primera línea del texto cómo : “ el buen sentido es la mejor cosa repartida en el mundo, la facultad de juzgar y distinguir lo verdadero de lo falso, que es lo que llamamos, buen sentido o razón es naturalmente igual en todos los hombres y por lo tanto que la diversidad de nuestras opiniones no proviene de que unos sean más razonables que otros, sino tan solo, que dirigimos nuestros pensamientos por derroteros diferentes”⁸

5.2.2. Falso juicio de raciocinio respecto a la presencia de una inhabilidad de parte del perito evaluador, Sr. xxxxx.

Como se ha dicho, el interés indebido como cualquier estado interno, debe acreditarse a partir de la forma exterior del comportamiento y sus circunstancias, para lo cual se debe emplear un procedimiento inductivo que por lo tanto se base en los principios de la experiencia general.

Como se recordará el Sr. xxxxx ocupaba el cargo de profesional universitario código 2044 grado 11 en la Agencia de Renovación del Territorio, de modo, que existía una

⁷ Concepto que realmente dos siglos después de que fuera cuñado, aún no sabemos qué es, por su connatural vaguedad, al respecto, véase; LAUDAN, Larry. “ *Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar*”. En: Revista DOXA Nro. 28°. Pág.154.

⁸ DESCARTES, Rene. *El discurso del método*. Trad. Quintas Alonso. Ed. Alfaguara. Madrid. 1981. Pág. 41°.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

inhabilidad para contratar con el Estado. Esta circunstancia fue desestimada por la juez de primer grado como un hecho indicante del interés indebido en la celebración de contratos, porque no quedó demostrado que el Sr. Xxxx conociera de la calidad de servidor público del Sr. xxxxx:

“Ahora bien, en lo que atañe a la temática debatida de la calidad de servidor público de Mora Rendón, si bien para esta funcionara al interior del debate la mismo quedó debidamente acreditada para la época en que contrató con el Municipio de Xxxx, para el despacho no así quedó establecido con certeza el conocimiento de dicha situación por parte del burgomaestre, siendo esta carga probatoria del ente acusador, esto es, demostrar que conociendo la calidad de servidor público del contratista, aún así, se procedió con su contratación.” – Cfr. Fls. 346 fte. Sentencia primera instancia -.

Contraria a la postura asumida por la Sra. Juez de primer grado, el Tribunal dedujo un indicio, sin embargo, en la estructuración de este incurrió en un error de hecho por falso juicio de raciocinio.

El error en esta oportunidad se hace recaer en el hecho indicante y a pesar de que es ciertamente infrecuente esta modalidad, ha de notarse que él se proyecta al razonamiento propio de la ilación indiciaria como *infra* se explicará.

La H. Sala de decisión en un aparte de la decisión sienta como premisa que el Sr. ignoraba la calidad de servidor público del perito, y se le reprocha en el cuerpo de la argumentación que su comportamiento fue negligente en advertir la causal de inhabilidad. Pero luego, sin explicar las razones, considera que el alcalde desconoció el principio de transparencia y objetividad al pretermitir la inhabilidad, concluyendo así, sin fundamentación adicional, en un comportamiento intencional. Es decir, se trata de dos premisas antagónicas. Fundamenta una negligencia, teniendo como premisa el desconocimiento que acompañaba al mandatario entorno a la calidad del contratista, pero concluye, en contravía de la lógica, en un resultado intencional de celebrar

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

indebidamente el contrato, imputándole una pretermisión deliberada en torno a la inhabilidad.

Segmento de la sentencia que afirma la negligencia del alcalde en verificar la calidad de servidor público del contratista.	Segmento de la sentencia que afirma la pretermisión intencional de la causal de inhabilidad.
<p>“Alejado de los principios que rigen la actividad contractual, Xxxx contrató a xxxxx cuando este ostentaba la calidad de servidor público. Así quedó probado en el certificado presentado por la Fiscalía expedido por xxxxx Coordinadora del grupo interno de trabajo de talento humano de la Agencia de Renovación del Territorio.</p> <p>De la prueba se desprende que Mora Rendón ocupaba el cargo de profesional universitario código 2044 grado 11, adscrito a la Gerencia Regional Nudo de Paramillo al momento de consumir el contrato con la Alcaldía de Xxxx Antioquia. Xxxx representante legal de la alcaldía de Xxxx Antioquia tenía la responsabilidad de verificar el cumplimiento de los requisitos mínimos de las personas con las que contrataba, si bien no se probó que el</p>	<p>Así las cosas, el procesado desconoció el principio de transparencia y objetividad. <u>El interés en privilegiar a una persona sobre otras se evidencia, entre otros supuestos, de la pretermisión de la inhabilidad de xxxxx para contratar con el municipio de Xxxx Antioquia a pesar de estar desempeñándose como servidor público en provisionalidad en la Agencia de Renovación del Territorio.</u> (Subrayas nuestras) – Cfr. Pág. 14 sentencia segunda instancia –</p> <p>(...)</p> <p>Xxxx en su calidad de servidor público como alcalde electo del municipio de Xxxx Antioquia <u>afectó el principio de legalidad al eludir el régimen de inhabilidades e incompatibilidades como requisito esencial en la contratación estatal</u> – Cfr. Pág. 15 Sent. Segunda instancia -</p>

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

<p><u>alcalde conocía de tal calidad era su responsabilidad determinar las calidades del contratante.</u> (subrayas y negrillas nuestras) – Cfr. Pág. 13 Sentencia segundo grado -.</p>	
---	--

El nudo central de la discusión es que no se puede válidamente demostrar un hecho intencional, como acto subjetivo o interno, con un comportamiento calificado de antemano como negligente.

Principio lógico desconocido.

Principio lógico de no contradicción. Establece que, si hay dos juicios, de los cuales uno afirma y el otro niega la misma cosa, bajo ningún concepto es posible que ambos sean verdaderos al mismo tiempo. Se funda en el correspondiente principio ontológico, que enuncia: “ **Ningún objeto puede ser al mismo tiempo P y no P**”⁹. De modo entonces, que este principio se vulnera cuando respecto de un objeto en situación idéntica, se afirma que algo sea y no sea de manera simultánea.

La Corte Suprema de Justicia lo ha precisado en los siguientes términos para los efectos prácticos del escenario forense:

“El principio de no contradicción, que al igual que el de identidad y el del tercero excluido constituye una de las bases de la llamada lógica clásica o formal, es el que permite valorar como no verdadero todo lo que encierra una contradicción, en la medida en que, respecto de un tema y situación idénticos, es imposible afirmar que algo sea y no sea de manera simultánea.

⁹ ROMERO, Francisco. **Lógica y nociones de teoría del conocimiento.** Espasa Calpe. Buenos Aires. 1962. Pág. 31.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Aristóteles, en el libro IV de su Metafísica, formuló el principio de no contradicción de la siguiente manera:

“El principio más firme de todos es aquel acerca del cual es imposible engañarse; es necesario, en efecto, que tal principio sea el mejor conocido (pues el error se produce siempre en las cosas que no se conocen) y no hipotético. Pues aquel principio que necesariamente ha de poseer el que quiera entender cualquiera de los entes no es una hipótesis, sino algo que necesariamente ha de conocer el que quiera conocer cualquier cosa, y cuya posesión es previa a todo conocimiento. Así, pues, tal principio es evidentemente el más firme de todos. Cuál sea éste, vamos a decirlo ahora. Es imposible, en efecto, que un mismo atributo se dé y no se dé simultáneamente en el mismo sujeto y en un mismo sentido (con todas las demás puntualizaciones que pudiéramos hacer con miras a las dificultades lógicas). Éste es, pues, el más firme de todos los principios, pues se atiene a la definición enunciada. Es imposible, en efecto, que nadie crea que una misma cosa es y no es, según en opinión de algunos, dice Heráclito. Pues uno no cree necesariamente todas las cosas que dice. Y si no es posible que los contrarios se den simultáneamente en el mismo sujeto (y añadamos también a esta premisa las puntualizaciones de costumbre), y si es contraria a una opinión la opinión de la contradicción, está claro que es imposible que uno mismo admita simultáneamente una misma cosa es y no es. Pues simultáneamente tendría las opiniones contrarias el que se engañase acerca de esto. Por eso todas las demostraciones se remontan a esta última creencia; pues éste es, por naturaleza, principio también de todos los demás axiomas” (subrayados de la Sala).

Leibniz, por su parte, señaló en 1704 acerca de este principio que el mismo “incluye dos enunciaciones verdaderas: la primera, que una proposición no puede ser verdadera y falsa a la vez; la segunda, que no puede ocurrir que una proposición no sea ni verdadera ni falsa” 17. Finalmente, es de destacar que el principio de no contradicción supone dos limitaciones cuando trata de enunciados de hecho, que se refieren tanto a la simultaneidad de los enunciados como a la identidad del sujeto del cual se predica algo¹⁰.

Resulta que si el interés indebido en la celebración de contratos es un estado interno al que le es consustancial una conducta intencional o deliberada, porque precisamente el tipo penal es de naturaleza dolosa, no puede darse por demostrado esa intención a partir de una conducta negligente. Existe realmente una contradicción entre la referencia positiva y la referencia negativa de la determinación predicada al objeto sujeto. Estamos frente al mismo objeto sujeto – en términos lógicos – que es el interés indebido en la celebración de contratos, del cual se predica simultáneamente como expresión volitiva del comportamiento o intencional y a su vez, como expresión no

¹⁰ CSJ. Sala penal. Sent. Feb. 13/08. Rad. 21844. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

intencional. O el Sr. Xxxx ignoraba la calidad de servidor público, aunque pudiera averiguarlo con una mayor diligencia y, por ende, no podía ontológicamente afirmarse que estaba interesado en celebrar el contrato ignorando la susodicha calidad o efectivamente conocía la condición de servidor público y pese a ello, era tal su motivación en celebrar el contrato con el Sr. xxxxx, que privilegió su interés particular sobre la existencia de la inhabilidad.

Los dos juicios no pueden en las mismas condiciones, bajo la misma determinación predicada y en la misma unidad objetiva¹¹, alcanzar la conclusión de que el Sr. Xxxx estuvo motivado al celebrar el contrato con el evaluador por un interés indebido.

El Tribunal debió establecer fácticamente y bajo un estándar probatorio del “ más allá de toda duda” que el Sr. Xxxx conocía de la inhabilidad que concurría en cabeza del contratista. Una vez sentada probatoriamente esa premisa, proceder en un ejercicio de raciocinio o inferencia a alcanzar alguna conclusión. Conclusión que por supuesto, depende de la fuerza inductiva de la regla de garantía (máxima de la experiencia o principio científico). Sin embargo, lo que se advierte en la glosa que funda la conclusión de la existencia del interés indebido, es una serie de premisas antagónicas, contradictorias en sí mismas y a partir de esta antinomia, pretende alcanzar un resultado o conclusión segura o en términos del indicio, un **hecho indicado**.

Las objeciones lógicas al razonamiento propuesto por la H. Sala de decisión, tornan el argumento presentado por ésta en invalido desde el punto de su corrección formal y por lo mismo, esta motivación no justifica dar por demostrado el interés indebido en la celebración de contratos.

¹¹ PFANDER, A. **Lógica**. Edit. Revista de Occidente. Madrid. 1933. Pág. 249

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

Como lo ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia; “Los errores de razonamiento, en términos de lógica formal, se denominan falacias o silogismos aparentes o sofísticos, los cuales no implican cualquier yerro en el raciocinio o una idea falsa, **sino errores típicos en las relaciones lógicas entre las premisas y la conclusión**”¹² (negrillas nuestras).

Hay una relación contradictoria entre las premisas y la conclusión, porque la conclusión se asienta en dos premisas contradictorias entre sí. O el comportamiento de no verificar la calidad del contratista es negligente¹³ y entonces no es posible derivar una conducta dolosa o se estableció más allá de toda duda aquél conocimiento por parte del procesado y entonces, de allí se infiere el interés indebido, sin embargo, esta hipótesis fue desechada por la primera instancia y expresamente por la misma segunda instancia al indicar; “**si bien no se probó que el alcalde conocía de tal calidad era su responsabilidad determinar las calidades del contratante.**” – Cfr. Pág. 13 Sentencia de segunda instancia -. De modo, que restaría sustentar el interés indebido en la falta de indagaciones y verificaciones por parte del burgomaestre, lo

¹² CSJ. Sala Penal. Auto de junio 29/16. Rad. 4220. M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

¹³ Incluso tal calificativo resulta de lejos desafortunado, porque no es posible imputarle al burgomaestre todos los resultados antijurídicos que se puedan presentar en una administración pública, en la medida que la misma gestión que echa de menos el Tribunal (consulta en el SIGEP), hacía parte del ámbito de competencias de empleados de inferior jerarquía y no propiamente del Exalcalde. En ese ámbito opera con la mayor amplitud el principio de confianza legítima. Recuérdese que la misma Corte Suprema de Justicia ha considerado que se deben mirar “**las concretas condiciones en las que se desenvuelve una actividad u organización determinada**” (CSJ. Sala Penal. Sent. oct. 16/13. M.P. José Luis Barceló Camacho.). En el *sublite*, la verificación de inhabilidades en el SIGEP es propio de la competencia de otros empleados, pensar en contrario, sería ir contra toda lógica e ignorar que un alcalde posee tal cantidad de tareas diarias, que por eso se le exime de labores logísticas como ésta.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

qual, a su vez, siendo un comportamiento en esencia culposo, resultaría contradictorio de allí extraer una hipótesis dolosa como finalmente lo hizo el *Ad-quem*.

5.2.3. Falso juicio de raciocinio respecto al indicio derivado de la pretermisión del Sr. XXXX en acatar lo dispuesto en el Acuerdo 002 del 07 de marzo de 2013.

El Tribunal afirma que el Sr. XXXX mostró el interés indebido exigido por el artículo 409 del C. Penal, al desatender lo dispuesto por el Acuerdo 002 del 07 de marzo de 2013, en el que se ordenaba que el avalúo comercial de los terrenos en los cuales se construiría el proyecto de vivienda debía ser realizado por peritos inscritos en la Lonja de Propiedad Raíz del Departamento de Antioquia.

“Además, no hay otra razón para que XXXX no haya realizado la contratación dentro de los principios dispuestos por el legislador. Nótese que el procesado mostró su interés desde el primer momento. El Concejo Municipal de XXXX Antioquia, mediante Acuerdo N° 002 del 7 de marzo de 2013 “*por medio del cual se faculta al alcalde municipal para gestionar un crédito por la suma de \$1.600.000.000 para la adquisición de inmuebles destinados a viviendas de interés social*” ordenó en su artículo 3° que el avalúo comercial de los terrenos debía ser realizado **-por peritos inscritos en la Lonja de Propiedad Raíz que rige para el Departamento de Antioquia-6.**

La fiscalía probó por medio de informe de la Superintendencia de Industria y Comercio que Mora Rendón no cumplía con el requisito exigido por el Concejo Municipal. No se encontraba inscrito en una de las lonjas con jurisdicción en el Departamento de Antioquia. Si bien, se encontraba inscrito en la Asociación Nacional de Lonjas Inmobiliarias –ASOLONJAS- con domicilio en la ciudad de Bogotá, esta no hacía parte de las 13 lonjas de propiedad raíz con jurisdicción en el departamento de Antioquia.” – Cfr. Pág. 14 Sentencia de segunda instancia -

La diserta Sala de Decisión hizo un raciocinio en contravía del principio de razón suficiente, al desconocer que el municipio de XXXX se acogió al régimen de transición dispuesto por el numeral 2°. del artículo 162 del Decreto 1510/13 y con el cual, se autorizaba la aplicación ultractiva del Decreto 734 de 2012.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Como se recordará el Decreto 734 de 2012, disposición que bajo el principio de jerarquía prevalece sobre el Acuerdo 002/13, señaló en su artículo 3.4.2.6.1:

“ Para efectos de la adquisición de inmuebles, las entidades estatales solicitarán un avalúo comercial que servirá como base de la negociación. **Dicho avalúo podrá ser adelantado** por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o por **cualquier persona natural o jurídica de carácter privado, que se encuentre registrada en el Registro Nacional de Avaluadores**”.

Es decir, el exburgomaestre estaba habilitado legalmente para contratar con una persona natural, bajo condición que estuviera registrada en el Registro Nacional de Avaluadores.

Principio lógico desconocido por los falladores.

Principio de razón suficiente.

Tanto la primera como la segunda instancia hicieron largas disquisiciones en torno a la facultad del exmandatario para contratar los servicios con un perito particular adscrito a una Lonja distinta a las del departamento de Antioquia. Del extenso discurso terminaron por inferir el interés indebido adicional al hecho, según la primera instancia, de que la resolución que se acoge a la transición no fue publicada en el SECOP.

Aquí cabe simplemente replicar, que el apoderado judicial del procesado que nos precedió en idéntica labor citó en el recurso de apelación el *link* de la página oficial del SECOP, en el cual se visualiza claramente la publicación de la referida resolución – Cfr. <https://www.contratos.gov.co/carguedocs/ConsultaDecreto.do> -.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

En este sentido, las tecnologías de la comunicación en las sociedades contemporáneas, sin lugar a duda facilitan el reconocimiento de hechos como notorios, precisamente por hallarse en fuentes abiertas de fácil accesibilidad por el juez y las partes y estar disponibles sin ninguna restricción. No en vano, el artículo 180 del CGP califica los indicadores económicos nacionales como hechos notorios, por su público conocimiento y acceso y por ello, que la información publicada en el SECOP reúna los requisitos de divulgación necesarios para reconocerla como un hecho notorio exento de prueba.

Retomemos; la pregunta es en ¿qué consiste el principio de razón suficiente?, y de la mano de *Pfander*, se responderá; “ todo juicio, para ser realmente verdadero, ha menester necesariamente de una razón suficiente”. Por razón de un juicio debe entenderse, en este caso, lo que es capaz de abonar lo enunciado en un juicio. Esta razón es “ suficiente”, “ cuando basta por sí sola para servir de apoyo completo a lo enunciado en el juicio, cuando, por consiguiente, no hace falta nada más para que el juicio sea plenamente verdadero”¹⁴

Por su parte, la H. Corte Suprema de Justicia respecto a dicho principio ha sostenido:

“...para aceptar como verdadera una enunciación, debe estar sustentada en una razón apta o idónea que justifique el que sea de la forma en que está propuesta y no de manera diferente; este principio se refiere a la importancia de establecer la condición o razón de la verdad de una proposición”¹⁵

La dilecta Sala de Decisión desconoció el principio de razón suficiente al considerar que el exburgomaestre estaba interesado indebidamente en la celebración del contrato

¹⁴ PFANDER, A. Lógica. Pág. 262

¹⁵ CSJ. Sala penal. Auto de Sept. 28/16. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

con el Sr. Mora Rendón porque no atendió la exigencia dispuesta en el acuerdo 002/13 y proceder a contratar con una persona inscrita en una Lonja diferente a las inscritas en el Departamento de Antioquia. Esta sería una razón suficiente para justificar la inferencia o raciocinio que liga el hecho indicante con el hecho indicado, sino fuera porque el Tribunal tuvo por verdadero ese juicio sin razón suficiente, cuando el principio lógico, desde la lógica material, del que venimos hablando exige suspender el juicio mientras no se presente otras razones más poderosas para explicar el fenómeno. Esta exigencia pide justamente que se aparten o se hagan ineficaces los motivos de la creencia, cuando surjan otras de mayor peso y fuerza probatoria. Es un imperativo pedagógico del pensar que no tuvo en cuenta el H. Tribunal, en tanto desechó *a priori* que la selección del contratista se hizo no como un desacato a lo ordenado por el acuerdo 002/13, sino como el cumplimiento de lo dispuesto por la misma ley cuando el Decreto 732/12 en su artículo 3.4.2.6.1. expresamente facultaba al alcalde para contratar con una persona privada, con la sola excepción que estuviera inscrita en el Registro Nacional de Avaluadores.

De modo entonces, siguiendo a Kelsen, la jerarquía de normas es un dispositivo clave del Estado de Derecho y bajo esa línea de pensamiento, no es posible endilgarle al mandatario la desatención de un acuerdo municipal, para inferir el interés indebido, cuando de suyo, la ley autorizaba el comportamiento desplegado. Es el principio de unidad de injusto, en el que una parcela del orden jurídico no puede prohibir lo que otra permite, porque en eventos como el presente deviene en imperativo hacer uso de la jerarquía normativa para resolver la aparente antinomia jurídica.

Adicional a lo anterior, si no puede existir contradicción entre lo exigido por el acuerdo 002/13 y lo permitido por el Dec. 732/12, debe mirarse lo que llamó Popper

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

como la **lógica de la situación**¹⁶ al momento de escrutar la intención y las motivaciones, como estados mentales muy propio de las teorías cognoscitivas¹⁷ – más compatibles con un modelo de justicia garantista¹⁸ –.

Con el concepto de lógica de la situación se quiere destacar cómo la explicación de un fenómeno – la razón suficiente de él – debe hacerse teniendo en cuenta el marco físico y el entorno social e institucional en el que actúa el agente, y la evaluación de todas las variables. El marco institucional, para nuestro caso es el entorno legal y vino dado por la sujeción del burgomaestre a la ley expresada en el artículo 3.4.2.6.1. del Decreto 732/12, de superior jerarquía normativa al acuerdo.

Siguiendo con el principio lógico de razón suficiente, si sólo se quieren tener por verdaderos los juicios que realmente son verdaderos, debemos desechar los juicios cuya verdad nos agrada o conviene. Para los H. Magistrados, al desconocer o ignorar la prelación legal del Decreto 732/12 sobre el acuerdo 002/13, no se demostró con su tesis la existencia de esa relación necesaria entre la verdad del juicio por ellos planteado y la razón suficiente, porque al negar otras razones más que suficientes para

¹⁶ GOMEZ R. Amparo. **Sobre actores y tramoyas. La explicación situacional de la acción individual.** Edit. Anthropos. Barcelona. Pág. 27. 1992.

¹⁷ Las teorías cognoscitivistas o descriptivas, las pruebas de la intención es descubrimiento, esto es, una actividad orientadas a establecer juicios de atribución que son verdaderos o falsos. Con lo cual se sienta la premisa que las intenciones son un tipo de realidad que es posible conocer, por lo que los criterios que debemos usar para formular nuestros juicios de atribución deben asegurarnos en la mayor medida posible la correspondencia entre nuestra atribución y esa realidad. Se adopta una tesis de verdad por correspondencia o semántica. Porque un juicio que no aspire a alcanzar una verdad, así sea relativa y aproximada, no puede justificar una decisión final justa. En tal sentido, véase; LAGIER G., Daniel. **La prueba de la intención y la explicación de la acción.** En: Revista ISEGORIA Nro. 35. Julio-diciembre 2006. Págs. 173-192

¹⁸ La atribución de intenciones es esencial para una explicación de la acción que no sea meramente mecanicista, sino que dé cuenta de su significado.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

explicar el comportamiento del exalcalde, la hipótesis del *Ad-quem* no puede decirse que estaba plenamente justificada en su demostración.

5.2.4. Falso juicio de raciocinio al derivar un indicio frente a las supuestas inconsistencias del avalúo rendido por el Sr. Xxxx.

El Tribunal Superior xxxxx pretendió fundamentar la existencia del interés indebido en cabeza del exalcalde, en las deficiencias técnicas que presentó el avalúo comercial del Sr. Xxxx.

“ Además, con los informes presentados por las peritos Adriana Vivas Rocha y Diana Marcela Galindo Avala del Instituto Agustín Codazzi, se constató el desconocimiento, la falta de pericia y el desuso de las técnicas y los métodos de avalúos según la reglamentación dispuesta en el decreto 1420 de 1998 y Resolución 620 de 2008” – Cfr. Pág. 14 Sent. de segunda instancia -

Comencemos por indicar que es una realidad indiscutible que las pruebas en un proceso judicial deben ser valoradas, pero solo una concepción racional¹⁹ de la valoración de la prueba materializa el derecho fundamental a la prueba²⁰.

¹⁹ Desde ya debemos decir, que el marco conceptual bajo el cual se desarrolla nuestro pensamiento en torno a la prueba, es el propio de la tradición racionalista de la prueba, caracterizada por el hecho de que; (i) el objetivo institucional de la actividad probatoria es la averiguación de la verdad – entendida como correspondencia con la realidad –, una por supuesto, relativa; (ii) que, dada la falibilidad de nuestro acceso epistémico a hechos acontecidos en el pasado la averiguación de la verdad se complementa con el objetivo de minimizar o reducir los errores consistentes en declarar probadas proposiciones falsas y en declarar no probadas proposiciones verdaderas; (iii) que las reglas procesales deben propender porque el juez se guíe por la *epistemología general* en la adquisición y valoración de las pruebas. Al respecto, *Vid.* AGUILERA G. Edgar. **Iusnaturalismo procedimental, debido proceso y epistemología jurídica.** 2017. Pág. 144

²⁰ TARUFFO, M. (1992): *La prova dei fatti giuridici*, Milano: Giuffrè. Citado por la traducción al castellano de FERRER BELTRAN, J.: La prueba de los hechos, Madrid: Trotta, Pág. 373

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Pero a su vez, el razonamiento que nos interesa en punto a discernir el “ falso juicio racionio” como motivo casacional, es el que va de la hipótesis a la prueba²¹. Razonamiento que no obedece a una concepción emotiva²² (propio de la íntima convicción), sino al predicado de que una prueba posee objetivamente ciertas características, constatables por los demás sujetos cognoscentes, mediante el empleo de instrumentos racionales²³; que conducen a mostrar que existen elementos o razones suficientes para asumir una aserción como fundada²⁴.

Nuevamente, una concepción racional basa la justificación de la decisión sobre los hechos probados en el método de la corroboración de hipótesis, no en la creencia de

²¹ “Nótese que el razonamiento probatorio parte de las pruebas de que se dispone en un inicio encaminándose hacia la formulación de hipótesis que expliquen los hechos ya conocidos...Piénsese en la actividad del detective que recolectando una serie de pruebas o de indicios intenta encontrar la clave del caso, la hipótesis que explica lo sucedido. Esta dimensión del razonamiento probatorio es importante porque es aquella de la que parte la investigación en un primer momento...una vez elaborada una hipótesis sobre la base de las pruebas debe intentar verificarla o falsarla, o al menos tratar de encontrar algo que la confirme o desmienta. ¿ Cómo es posible hacer esto? Todavía una vez: con una forma de razonamiento probatorio, pero una que no vaya de las pruebas a las hipótesis, sino que se pregunte a partir de las hipótesis formuladas qué pruebas potenciales podrían confirmarlas o desmentirlas. Esta dimensión del razonamiento probatorio puede sintetizarse del siguiente modo: de las hipótesis a las pruebas. Se trata de partir de las hipótesis y, precisamente, ponerlas ‘a prueba’...” TUZET, G. (2019): *Filosofía della prova giuridica*, Torino: G. Giappichelli Editore. Citado por la traducción al castellano de DEI VECCHI, Diego. *Filosofía de la prueba jurídica*, Madrid: Edit. Marcial Pons, Pág. 120. 2021

²² Un valioso estudio en torno a las emociones como “ **función justificativa**” de las decisiones judiciales, GONZALEZ L., Daniel. **Emociones sin sentimentalismo. Sobre las emociones y las decisiones judiciales**, Lima: Palestra. Pág. 130, 2020.

²³ Esos instrumentos racionales, como, por ejemplo, las generalizaciones derivadas de las máximas de la experiencia no son absolutas para todo ámbito, porque pueden variar en cada época e incluso, en distintas regiones; *verbi gratia*; el desarrollo social puede incidir en el patrón de conducta de un conjunto de personas. No son idénticos los patrones conductuales de los habitantes de un país escandinavo al comportamiento social de personas con profundas precariedades económicas en países latinoamericanos.

²⁴ GUZMAN, Nicolas. **La verdad en el proceso penal. Una contribución a la epistemología jurídica**, Buenos Aires: Editores del Puerto, pág. 99. 2006.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

sujeto alguno o en criterios puramente intuitivos²⁵. Resulta necesario que el juez emplee un proceso mental externalizable²⁶, de modo que sus juicios puedan ser escrutados por las partes y la misma ciudadanía. Esta metodología permite una reconstrucción verdadera de los hechos como condición necesaria (no suficiente) para la justicia y legitimidad de la decisión final²⁷.

Para nuestro caso concreto, la construcción indiciaria que aspiró el *Ad-quem* inducir a partir de los defectos técnicos del dictamen, presenta dos sensibles fallas que no autorizan alcanzar ninguna conclusión incriminativa.

La primera falla mira con la estructura formal del razonamiento, que en últimas se revela como un defecto motivacional del argumento probatorio, sin que sea este el aspecto central de la presente discusión, pero si se muestra como necesario para un mejor entendimiento de la cuestión que *infra* se planteará.

Cuando la H. Sala de decisión aduce en la línea argumentativa expuesta para dar por demostrada la existencia de un interés indebido en la celebración del contrato por parte del exburgomaestre; que el contratista carecía de conocimientos y falta de pericia en su saber, lo hizo a modo de simple enunciado. La H. Sala no empleó el esquema de argumentación exigido para exponer la prueba indiciaria, *i.e.*, no se demuestra la validez racional del paso de un punto a otro del razonamiento²⁸, de tal manera, que la construcción de las inferencias devenga lógica tanto desde el punto de

²⁵ FERRER B. Jordi. La valoración racional de la prueba, Madrid: Marcial Pons. Pág. 65. 2007

²⁶ MUÑOZ S., Lluís. Fundamentos de prueba judicial civil LEC 1/2000, Barcelona: Tirant lo blanch. Pág. 85. 2001.

²⁷ TARUFFO, Michelle. “ *La aplicación de estándares científicos a las ciencias forenses*”, en: Estándares de prueba y prueba científica, Vásquez, C. (Ed.), Madrid: Marcial Pons. Pág. 207. 2013.

²⁸ *Ibidem*. TARUFFO, 1992:424

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

vista formal²⁹ como material. Este aspecto es de suma importancia en torno a la discusión del “ falso juicio de raciocinio” como error de hecho en la apreciación de las pruebas³⁰.

Y es que la valoración de la prueba en general, pero en particular la valoración de la prueba indiciaria, no es nada distinto que un razonamiento – inferencia -, esto es; un proceso que, a partir de un cierto conjunto (finito) de enunciados tomados como punto de partida (a los que se llama premisas), conduce a aseverar de modo justificado otro enunciado (que constituye la conclusión).

Si se mira el planteamiento del H. Tribunal en torno a las deficiencias del avalúo, simplemente le bastó señalar la existencia de las mismas, pero sin explicitar la inferencia, entendida como sinónimo de razonamiento. El H. Tribunal tenía la

²⁹ Un razonamiento es una secuencia de dos o más enunciados asertivos, formulada con la pretensión o creencia de que uno de los enunciados de la secuencia es apoyado o justificado por los restantes integrantes de la secuencia. Es así, que pueden encontrarse marcadores de razonamiento, como “ dado que”, “ por consiguiente”, “ luego”, “ en consecuencia”. En este sentido, las secuencias de enunciados, aquí llamados razonamientos, también son denominados “ inferencias”. Así las cosas, es cierta la afirmación de que en un razonamiento su conclusión se infiere, o es inferida, de sus premisas. De modo, que por el mero hecho de formular un razonamiento se crea una relación, relación inferencial, entre las premisas y la conclusión del razonamiento. En este campo cobra particular importancia el indicio y con él, la lógica, pues la tarea central de la lógica consiste en determinar si un enunciado asertivo B es o no consecuencia lógica de uno o más enunciados asertivos A1, A2...An. Para una muy buena profundización, *Vid.* HERNANDEZ M., Rafael. Razonamientos en la sentencia judicial, Madrid: Marcial Pons. Pág. 40, 2013.

³⁰ Como dice Anderson; Cuando hay un conjunto de pruebas a considerar, habrá muchas cadenas de razonamientos que considerar. Evaluar la fuerza probatoria de un conjunto de pruebas requiere que la fuerza probatoria de cada una de las cadenas sea evaluada y que las evaluaciones individuales sean combinadas para determinar el valor probatorio neto del conjunto respecto al *probandum* final. Ciertamente, a mayor número de pruebas y contra pruebas la tarea del juez se torna mucho más exigente, pero no menos importante. ANDERSON, T., SCHUM, D., TWINING, W. (2005): *Analysis of Evidence*, Cambridge: Cambridge University Press. Citado por la traducción al castellano de CARBONELL, F., AGÜERO, C., Madrid: Marcial Pons, Pág. 119, 2015. 7

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

inexcusable obligación de indicar el paso **justificado** de premisas a conclusiones³¹, sin embargo, se quedó en la sola enunciación de la premisa, que era la presencia de deficiencias en el avalúo, sin explicar cómo se correlacionaba esta premisa con la conclusión, esto es, la demostración del interés indebido. Y justamente ese *iter* le concede el carácter crítico del juicio³² y no simplemente psicológico o subjetivo. Se trata de un juicio que trascienda al sujeto para que pueda ser intersubjetivamente controlado. Indefensión que salta a la vista, en tanto ignoramos cómo se hizo ese salto del enunciado a la conclusión, sin explicitar el enlace. En últimas, el H. Tribunal al dejar el enlace o nexo argumentativo entre el hecho indicante (enunciado o premisa fáctica) y el hecho indicado (conclusión) a la imaginación de los destinatarios de la decisión, imposibilita su contrastabilidad y refutabilidad.

Pese a lo anterior y ligado con lo que sigue, es evidente que la H. Sala de Decisión, no hizo el enlace, porque carecía de una máxima de la experiencia que justificara el paso de la premisa o hecho indicante a la conclusión o hecho indicado.

Cuando se habla de máxima de la experiencia, no es más que una regla de garantía, que en términos de Toulmin; “...el interlocutor pide garantías, es decir, enunciados que indiquen cómo lo hechos en los que estamos de acuerdo están conectados con la tesis o conclusión que se ofrece”³³. De un dato debemos hacer un puente a una conclusión, y ese puente no es nada distinto que la regla de garantía. Es que la conclusión nunca podrá ser una creación *exnihilo* – de la nada -, que finalmente es el

³¹ *Ibidem*, TUZET, 2021: 119

³² VARELA, Casimiro. Valoración de la prueba, Buenos Aires: Astrea, Pág. 86. 2007

³³ TOULMIN, Stephen / RIEKE, Richard / JANIK, Allan (2018): Una introducción al razonamiento, Lima: Palestra. Pág. 79. 2018.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

yerro denunciado en este cargo frente al enunciado (no argumentación) presentada por el Tribunal.

Al decir de González, toda argumentación parte de una pretensión, que es aquello que se sostiene, pero a través de hechos, que llamaríamos razones. Pero en ocasiones, la mayoría en el razonamiento probatorio, la explicación del por qué una razón apoya la pretensión, reside en el enunciado que expresa una regularidad que correlaciona el tipo de hechos con la pretensión. Esa es la regla de garantía o regla de inferencia, que, llevada al campo probatorio, como dijimos *ut supra*, se compagina con una máxima de la experiencia o a veces, con un principio científico y que, a su vez, podemos catalogar como la premisa mayor de un razonamiento silogístico-deductivo, *i.e.*, una auténtica generalización, pero a su vez contingente y variable, conforme el momento histórico, cultural y geográfico.

Lo anterior nos permite entonces definir la regla de garantía o máxima de la experiencia de la mano de la H. Corte Suprema de Justicia:

“En efecto, las reglas de la experiencia son construcciones teóricas con pretensiones de generalidad o universalidad que se ajustan a la fórmula lógica *casi siempre que ocurre A, entonces sucede B*. Tienen como función servir de soporte argumentativo o explicativo para apreciar el alcance de las aseveraciones de hecho comunicadas por un testigo, y, por ello, **deben proponerse a partir de hechos o circunstancias demostrados. Con todo, son susceptible de desvirtuarse si el fenómeno de que dan cuenta no tiene respaldo en el material probatorio**³⁴.” (Negrilla no hace parte del original).

Ahora, independiente de la amplia discusión en torno al origen de las máximas de la experiencia y los principios científicos, creemos que la posición que compatibiliza de

³⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Rad. AP 2298—2020. Sept. 16/2020. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

mejor manera la decisión judicial con la seguridad jurídica es la máxima que forma parte de la cultura del hombre medio en un cierto lugar y en un cierto momento³⁵, con lo cual se quiere desterrar la idea de que las máximas tienen su origen en la experiencia vital del Juez³⁶.

³⁵ HORVITZ LENNON, M. y LOPEZ MASLE, J.: (2004): Derecho procesal penal chileno. Tomo II., Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile. Pág. 149., 2004.

³⁶ Posición compartida por la Corte Suprema de Justicia, cuando ha definido lo que considera como una auténtica máxima de la experiencia:

“ Como así lo ha precisado la Sala, un postulado adquiere la connotación de *máxima de la experiencia* cuando se deriva de los usos o prácticas sociales con carácter reiterado, que son generalmente admitidos por un conglomerado que se desenvuelve en similares circunstancias de tiempo, modo y lugar. En resumen, «la experiencia, entonces, es una forma de conocimiento que se concreta en prácticas sociales consuetudinarias, enunciadas bajo proposiciones que se expresan bajo la fórmula “siempre o casi siempre que se da A, entonces sucede B”». Al respecto también se puede leer en CSJ SP, 14 feb. 2006, rad. 24611. «Sobre esta concreta materia, debe partirse de qué se entiende por experiencia. Respecto a este tópico, la Corte tiene dicho:

“La experiencia es una forma específica de conocimiento que se origina por la percepción inmediata de una impresión. Es experiencia todo lo que llega o se percibe a través de los sentidos, lo cual supone que lo experimentado no sea un fenómeno transitorio, sino un hecho que amplía y enriquece el pensamiento de manera estable. Del mismo modo, si se entiende la experiencia como el conjunto de sensaciones a las que se reducen todas las ideas o pensamientos de la mente, o bien, en un segundo sentido, que versa sobre el pasado, el conjunto de las percepciones habituales que tiene su origen en la costumbre; la base de todo conocimiento corresponderá y habrá de ser vertido en dos tipos de juicio, las cuestiones de hecho, que versan sobre acontecimientos existentes y que son conocidos a través de la experiencia, y las cuestiones de sentido, que son reflexiones y análisis sobre el significado que se da a los hechos. Así, las proposiciones analíticas que dejan traslucir el conocimiento se reducen siempre a una generalización sobre lo aportado por la experiencia, entendida como el único criterio posible de verificación de un enunciado o de un conjunto de enunciados, elaboradas aquéllas desde una perspectiva de racionalidad que las apoya y que llevan a la fijación de unas reglas sobre la gnoseología, en cuanto el sujeto toma conciencia de lo que aprehende, y de la ontología, porque lo pone en contacto con el ser cuando exterioriza lo conocido.

Atrás se dijo que la experiencia forma conocimiento y que los enunciados basados en ésta conllevan generalizaciones, las cuales deben ser expresadas en términos racionales para fijar ciertas reglas con pretensión de universalidad, por cuanto, se agrega, comunican determinado grado de validez y facticidad, en un contexto histórico específico.

En ese sentido, para que ofrezca fiabilidad una premisa elaborada a partir de un dato o regla de la experiencia ha de ser expuesta, a modo de operador lógico, así: siempre o casi siempre que se da A, entonces sucede B”» CSJ. SP. Jun. 24/20. Rad. 49323.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezyasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Y la cultura del hombre medio en un cierto lugar no dice nada en torno a que las deficiencias del encargo realizado por el exalcalde, admitan deducir, a partir de una regla de la experiencia no explicitada por el Tribunal, un interés indebido.

En lo que respecta a su estructura lógica, el razonamiento en el que media una regla de garantía, se expresa; “ **Si P, entonces, casi siempre Q**”, es decir, como un enunciado fáctico condicional o hipotético, porque tiene siempre un referente empírico y prototípicamente probabilístico³⁷. Esa es la importancia de la regla de garantía, que permite su contrastabilidad. Y se habla de casi siempre, porque la regla puede ser derrotada, en el sentido que no es absoluto que siempre se dé la consecuencia. Ni siquiera en la ciencia³⁸.

Ahora, la fortaleza de ese ligamen que une a los enunciados depende del grado de regularidad y por supuesto, ello es lo que torna como más probable o menos probable la conclusión. Limardo, en un valioso ensayo, lo sintetiza así:

“De esta manera, la verdad o falsedad de estos enunciados dependerá de la verificación, en primer lugar, de la existencia de la correlación y, a su vez, de la correspondencia entre el grado de intensidad de esa asociación expresado y aquel constatable en la realidad.

³⁷ SCHUM, David (1994). The Evidential Foundatios of Probabilistic Reasoning, New York. John Wiley & Sons, Inc. Citado por la traducción al español de VARGAS V., Orion., Medellín, Pág.189. 2001.

³⁸ Lo que hace realmente científica a una teoría, es su falsabilidad, y a nuestro juicio, un criterio de demarcación válido en el marco del derecho probatorio. Vid., Popper, 1962: 39, Una posición contraria sostiene Susan Haack. En el ámbito de las ciencias duras, muy ilustrativo Hempel, 1973: 76 y Lakatos, 1978: 134

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

(...) podemos afirmar que su utilización en el razonamiento probatorio busca *legitimar el paso* entre un dato (que proviene de un medio de prueba) y una conclusión (o enunciado fáctico a probar) al cumplir el rol de *garantía* en un argumento sobre hechos”³⁹

No existe ninguna correlación entre las objeciones que se le pudieran realizar al avalúo y el interés indebido, además, si las deficiencias fueran tan notorias como lo afirmaron los peritos, entonces la conclusión inmediata sería la existencia del detrimento en contra del patrimonio del municipio. Precisamente, a lo largo del juicio se cuestionaron por igual el rigor técnico de los peritazgos realizados por los funcionarios del IGAC, sus bases científicas, sus fundamentos epistémicos, la técnica empleada, *ergo*, a mas de que no se explicita en concreto una verdadera inferencia por el Tribunal, si la diéramos por sentada de modo tácito, ésta se calificaría como “espuria”. Y la adjetivación obedece llanamente en la ausencia de fortaleza y nula base empírica de la exposición del Tribunal⁴⁰; con lo cual queda en evidencia de la mejor manera el sesgo cognitivo propio del prejuicio con el cual el *Ad-quem* dio por demostrado el interés indebido.⁴¹

³⁹ LIMARDO, Alan (2021): Repensando las máximas de la experiencia, en: *Quaestio facti*. Revista Internacional sobre razonamiento probatorio; 2, Marcial Pons, Madrid; Pág. 126. 2021.

⁴⁰ “De este modo, Schauer considera que una generalización contará con apoyo empírico sólido cuando: a) se trate de una de las caracterizadas como *universales*; b) describa con precisión las características de una mayoría de los integrantes de una clase; o c) retrate a los miembros de la clase *x* que tienen un rasgo o característica con mayor prevalencia respecto del conjunto *z* (conjunto mayor del que también forma parte *x*), aunque el rasgo o característica aparezca en menos que la mayoría de los integrantes de ambos grupos” Vid. *Limardo*, *ibid.*, 134

⁴¹ “Pues bien, una vez identificada la generalización, para cumplir ese objetivo debe analizarse si cuenta o no con apoyo empírico o base empírica sólida. Como se mencionó más arriba, las expresiones «apoyo empírico» o «base empírica sólida» reflejan tanto: 1) la verificación de vínculos que expresan *asociaciones universales* (por ejemplo, relaciones causales en sentido estricto como la ley de gravitación o características presentes en todos los integrantes de una clase, como una altura menor a *x* en las personas humanas); 2) la constatación de una característica en, al menos, más de la mitad de los miembros de una clase (lo que podríamos llamar una *asociación fuerte*); 3) casos de un alto grado de representatividad de una clase menor respecto de una mayor en punto a la presencia de una característica (que se podría denominar como *asociación por representatividad*)... La validez de una generalización implica que la pertenencia a la clase que conforma su antecedente hace más probable poseer la característica prevista en su consecuente. Vid. *Limardo*, *ibid*: 136

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezyasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

En el *sublite* no existe una regla de la experiencia (regla de inferencia o de garantía), así sea del sentido común, que confirme el dato probatorio expuesto por el Tribunal para llegar a la conclusión.

Y es que la máxima de la experiencia es un elemento estructural del indicio, sin ella, la gravedad del indicio desaparece. Recuérdese que el criterio que permite distinguir las circunstancias superfluas de las útiles y, por tanto, seleccionar los indicios, es el de su relevancia lógica. Y esa relevancia, como dice Taruffo, “ depende de si con base en él, se puede plantear una conclusión sobre un *factum probandum*.”⁴². Con esta afirmación, Taruffo pone el dedo en la llaga, y es la “ fuerza de la inferencia”, es decir, el grado de predictibilidad de la conclusión que se extrae de ella, depende directamente de la naturaleza y del contenido del criterio que se emplee, y es lo que olvidó deliberadamente el funcionario de segundo grado.

Bajo esa lógica, resulta de vital importancia, la regla de garantía, de modo que, si tenemos una ley natural como mediadora en el razonamiento, hay un mayor grado de previsibilidad de la conclusión. Diríamos, hay mayor fuerza probatoria. Pero si la inferencia, tiene como fundamento una generalización⁴³, que carece incluso de un valor significativo de probabilidad estadística, ya la gravedad del indicio cede y si como en el presente, no existe siquiera regla de la experiencia, pues no hay indicio.

⁴² Taruffo, en: NTDP et al. (2015): 117

⁴³ “Típicamente estas generalizaciones no son posibles de establecer como correlaciones exactas y completamente determinadas, como las leyes del movimiento de Newton, porque el nivel de los fenómenos con los cuales ellas se relacionan es totalmente abigarrado y complejo. Ellas funcionan en cambio como suposiciones de sentido común, que establecen qué es normalmente lo que se espera, pero son rebatibles en sus aplicaciones a una situación particular si se puede mostrar que son normales en algún sentido relevante”. Ibidem. COHEN, 1977: 219

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

No se puede decir, que si el avalúo presentaba fallas, cuestión tampoco probada de cara al hecho de que las deficiencias se pretenden probar con dictámenes de dudosa factura técnica, lo que normalmente ocurre en el modo ordinario de ser de las cosas – *id quo plerumque accidit* – , es que el contratante está colusionado con el contratista, porque aquél le asiste un interés particular – ajeno a los intereses generales de la contratación -. Porque al fin de cuentas, inducir-deducir un interés indebido por defectos, discutibles ello si, del avalúo no obedece a ninguna uniformidad en el acaecimiento de eventos semejantes⁴⁴, sino que resulta más propio de impresiones o subjetividades.

5.2.5. Falso juicio de raciocinio al derivar un indicio de cargo frente a las inconsistencias de las datas consignadas en los avalúos rendidos por el Sr. Mora Rendón.

El juzgado consideró que las fechas registradas en los avalúos, indicaban la presencia de un interés indebido en la celebración del contrato:

“ Siendo así las cosas y estando clara la imposibilidad de realizar la contratación para los avalúos en la forma celebrada con el señor XXXXX, también se tiene que si bien el contrato de prestación de servicios 100 de 2013 tuviere vigencia a partir del 16 de septiembre de 2013, puede concluirse con meridiana claridad que el señor XXXXX sin encontrarse vigente el mismo procedió a la realización de los avalúos, que procedió a entregar luego de la materialización del contrato, puesto que sus fechas resultan antecedentes al inicio del mismo y si bien se afirma que ello pudo obedecer a un error en el formato siendo lo importante la fecha de entrega, no fue acreditada tal aseveración, esto es, el error referenciado, que extrañamente opera no en una sola de sus gestiones, que mas bien permite deducir una realización de tareas de avalúo incluso previas al contrato, que demarcan una preferencia directa por este perito y no otro diferente” – Cfr. Fls. 346 fte. Sentencia de primer grado -.

⁴⁴ UBERTIS, G. (2015): *Profili di epistemología giudiziaria*, Milano: Dott. A. Giuffré Editores, SPA. Citado por la traducción al castellano de IBÁÑEZ, P.A., Madrid: Trotta, Pág. 81. 2017.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

Por su parte, el H. Tribunal Superior de xxxxx avaló la anterior reflexión, frente a lo cual, el cargo se dirige contra la argumentación de la sentencia de primera instancia, por ser ambas condenatorias:

“En este punto se comparte la valoración realizada por la Juez de instancia al determinar que los avalúos fueron realizados fuera de la vigencia temporal del contrato” – Cfr. Pág. 15 sentencia de segundo grado -.

Para el caso, el **error o falso raciocinio se hace recaer en la ilación o razonamiento indiciario**, es decir, **la inferencia**, que vincula el hecho indicante con el hecho indicado, en tanto, el fallador transgredió un principio lógico, al edificar la inferencia con desconocimiento del postulado “**afirmación del consecuente**”.

Hecho indicante deducido por los falladores.

La divergencia de las fechas consignadas en los avalúos, que no se corresponden con el período de vigencia del contrato de servicios celebrado con el Sr. XXXX.

Principio lógico desconocido por el fallador.

En lógica, existe una falacia formal, denominada “ **afirmación del consecuente**”, también conocido como “ **error inverso**”, que se puede formalizar de la siguiente manera:

1°. Si A, entonces B

2°. B

3. Por lo tanto, A.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

Ello significa que la verdad de las premisas no garantiza la verdad de la conclusión, podría ser que todas las premisas fueran verdaderas, y sin embargo, la conclusión falsa, y a este error lógico, se llega fruto de una falacia argumentativa, conocida como “**Olvido de alternativas**”⁴⁵, en el sentido, que existiendo otras alternativas distintas que explican el fenómeno, éstas no se justiprecian en su debido valor, llegando así a una conclusión falsa, pese a que el razonamiento parte de premisas verdaderas.

Regla de la lógica apropiada que se debió tener en cuenta por los falladores al valorar el indicio y que en la teoría del indicio incide en lo que se conoce como **gravedad o univocidad de la inferencia**.

Se ignoró por las instancias judiciales, que la conclusión a la que arribaron solo comprendería el avalúo que lleva fecha del 06 de septiembre de 2013, sin embargo, a lo largo del juicio se expuso que los avalúos se entregaron al finalizar el contrato, *ergo*, la fecha inexacta bien puede obedecer a un justificable olvido en la redacción del dictamen, más cuando es usual emplear plantillas o trabajar sobre otros avalúos.

Así las cosas, la existencia de una fecha anterior a la celebración del contrato, no significa que ya se había escogido al evaluador antes de formalizar el proceso contractual, porque la conclusión solo se muestra como una de tantas explicaciones del fenómeno. Incluso, la explicación más sencilla, es la de que se trató de errores de transcripción y no la revelación de una contratación escogida a dedo. En esto, cabe argüir el principio de la navaja de Ockham, principio de economía o principio de

⁴⁵ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho : teorías de la argumentación jurídica. México. UNAM. 2003. Pág. 10 y ss.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

parsimonia, según el cual, “ en igualdad de condiciones, la explicación más simple suele ser la más probable”.

Así entonces, explicaciones alternas, que ponen de presente que las conclusiones a las que arribaron los falladores no permiten alcanzar un estándar del más allá de toda duda, en tanto concurren invalidantes que no fueron atendidas por las instancias judiciales y en consecuencia, afectan la inferencia lógica porque su desconocimiento es característico de una falacia argumentativa denominada olvido de alternativas, que conduce finalmente al error lógico nombrado **afirmación del consecuente** ya explicado.

Así entonces, incurrió por la autoridad judicial en una endeble generalización a partir de una información incompleta, error que se enmarca dentro del falso raciocinio aquí alegado, y que desde el punto de vista del indicio, le resta su eficacia probatoria, porque el indicio se convierte en equívoco, en simplemente leve, por la existencia de diversas interpretaciones del fenómeno; distintas variables que señalan un sentido diverso al hecho indicante, *i.e.*, se pueden inferir conclusiones distintas a las que arribaron los falladores a que se trató de una contratación interesada.

5.2.6. Falso juicio de raciocinio frente a la supuesta negociación del predio de forma previa a la realización del avalúo.

Este episodio sirvió de fundamento al *Ad-quem*, para dar por demostrada la hipótesis del interés indebido en la celebración del contrato en cabeza del Sr. Xxxx y así razonó el Tribunal:

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezyasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

“Es más, se estableció por medio de uno de los vendedores XXXXX que el precio del bien “ XXXXX” consignado en el avalúo presentado por Xxxx, había sido concertado previamente con el alcalde, es decir, el vendedor y Xxxx establecieron el precio del bien antes de realizarse el avalúo, quedando establecido en el informe presentado por el evaluador el precio negociado por el procesado y el vendedor.

Escuchado con detenimiento el registro de la declaración del vendedor, al momento de preguntársele si en algún momento se había realizado algún estudio al terreno previo hacer la negociación, este afirmó de manera negativa: indicó que él simplemente les informó que vendía su tierra en sesenta millones (\$60.000.000) por hectárea y los funcionarios le ofrecieron cincuenta y cinco millones (\$55.000.000). Así se materializó el negocio”.

Al igual que el cargo anterior, el H. Tribunal no explicitó la regla de la experiencia que a modo de garantía justificaba pasar de la premisa a la conclusión, sino además, que no existe realmente una máxima de la experiencia que autorice inferir que a partir de tratativas previas al negocio jurídico pueda inferirse el interés indebido en la celebración de contratos.

Si se sigue la línea jurisprudencial sentada por la propia Corte Suprema de Justicia, no se compadece con una máxima de la experiencia una tratativa como indicativa del interés indebido, porque no estamos frente a una generalización que se hace a partir del cumplimiento estable e histórico de ciertas conductas similares⁴⁶.

No puede afirmarse, que el conector lógico del raciocinio obedezca a la fórmula; **“siempre o casi siempre que se da A, entonces sucede B”** y ello, porque la visión con la cual asume la realidad de los hechos el Tribunal es subjetiva y muy propia de lo que es la contratación en las grandes urbes, pero no en una pequeña localidad, en la cual, es común y ordinario advertir que no necesariamente hasta que exista un avalúo del terreno comienzan las negociaciones con los propietarios. Todo lo

⁴⁶ CSJ. Sala penal. Sent. nov. 19/03. Rad. 18787

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

contrario, por precaución y una buena gobernanza, las administraciones inician una serie de tratativas con los propietarios de los predios. Entiéndase tratativas como una etapa preliminar de una negociación en la que comúnmente se discuten aspectos propios del futuro acto jurídico, *inter alia*; el precio.

De modo entonces, que no se puede generalizar a modo de ley universal kantiana, que una tratativa señale la comisión de un delito. Esta no es una proposición con estructura lógica de regla, precisamente por la inexistencia de correlación. Nótese la ausencia de asociación expresada por la proposición expuesta por el Tribunal y lo que podemos constatar o confirmar con la realidad de lo que por regla general ocurre en la realidad. Es común, lo inusual es que no ocurra así, que se indague por precios, características del terreno, ventajas y desventajas del predio para los propósitos municipales con el propietario del bien, sin que este conozca los detalles del trámite interno que adelanta la administración. Luego, el que el alcalde y sus inmediatos colaboradores hayan conversado sobre el precio de uno de los terrenos no significa que ya el precio estuviera definido. Además, debe tenerse en cuenta que si ello fuera así, similar comportamiento se esperaría frente a los demás vendedores, cuestión que no ocurrió. Circunstancia esta que de nuevo revela la falta de concreción del Tribunal de una máxima de la experiencia, que justificara alcanzar la conclusión que alcanzó y de suyo, refleja la equivocidad del indicio.

Insistimos que la experiencia, no es la cotidianidad del juez, su experiencia particular, sino lo que se reconoce como tal en un conjunto social armónico en sus costumbres y propósitos, por manera que asignarle a las tratativas un peso incriminativo, obedece más a las aspiraciones mentales del juzgador que a un comportamiento estable, recordemos en tal sentido a la Corte Suprema de Justicia:

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezvasociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

“La experiencia es una forma específica de conocimiento que se origina por la recepción inmediata de una impresión. Es experiencia todo lo que se llega o se percibe a través de los sentidos, lo cual supone que lo experimentado no sea un fenómeno transitorio, sino un hecho que amplía y enriquece el pensamiento de manera estable.

Del mismo modo, si se entiende la experiencia como el conjunto de sensaciones a las que se reducen todas las ideas o pensamientos de la mente, o bien, en un segundo sentido, que versa sobre el pasado, el conjunto de las percepciones habituales que tiene su origen en la costumbre; la base de todo conocimiento corresponderá y habrá de ser vertido en dos tipos de juicio, las cuestiones de hecho, que versan sobre acontecimientos existentes y que son conocidos a través de la experiencia, y las cuestiones de sentido, que son reflexiones y análisis sobre el significado que se da a los hechos.

“Así, las proposiciones analíticas que dejan traslucir el conocimiento se reducen siempre a una generalización sobre lo aportado por la experiencia, entendida como el único criterio posible de verificación de un enunciado o de un conjunto de enunciados, elaborados aquellos desde una perspectiva de racionalidad que los apoya y que llevan a la fijación de unas reglas sobre la gnoseología, en cuanto el sujeto toma conciencia de lo que aprehende, y de la ontología, porque lo pone en contacto con el ser cuando exterioriza lo conocido.

Atrás se dijo que la experiencia forma conocimiento y que los enunciados basados en ésta conllevan a la **generalización**, lo cual debe ser expresado en términos racionales para fijar ciertas **reglas con pretensión de universalidad**, por cuanto, se agrega, comunican determinado grado de validez y facticidad, en un contexto socio histórico específico.⁴⁷

5.3. Valoración conjunta de la prueba.

El artículo 7°. Del C. de P.P., indica que “ Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado **más allá de toda duda**”.

Por su parte, el artículo 381 *ejusdem* indica; “ Para condenar se requiere el **conocimiento más allá de toda duda**, acerca del delito y la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio”.

⁴⁷ CSJ. Sala penal. Sent. mar. 25/15. M.P. José Leonidas Bustos Ramírez.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

A partir de lo anterior debe diferenciarse dos procesos intelectivos distintos que debe hacer el juzgador a la hora de emitir su decisión. El primero de ellos es el proceso de valoración de la prueba, según el cual se le asigna el valor suasorio (individual y conjuntamente) a los medios de convicción en perspectiva de las tesis enfrentadas en el proceso (el razonamiento probatorio es esencialmente probabilístico)⁴⁸. Valoración que como ya se vio debe hacerse con fundamento en las reglas de la sana crítica. El segundo proceso intelectualivo tiene que ver con determinar si la tesis que considere el fallador como más probable, supera el estándar de suficiencia probatoria requerido por la ley para emitir un fallo condenatorio.

Esta diferencia explica que no necesariamente la tesis o hipótesis por la que se decante el fallador supere el estándar de prueba, el cual variará dependiendo del tipo de proceso o en todo caso las previsiones del legislador al respecto (*verbi gratia* preponderancia de la prueba para el proceso civil, más allá de toda duda razonable para el proceso penal en algunos países y el de certeza también para el proceso penal de algunos Estados)

⁴⁸ Ferrer Beltrán, Jordi (2021). Prueba sin convicción. Estándares de prueba y debido proceso. Marcial Pons:

“Ahora bien, la conclusión de la valoración de la prueba nos permitirá solo llegar a la conclusión de que una hipótesis sobre los hechos tiene un mayor o menor grado de corroboración a partir de las pruebas presentadas y practicadas; pero nunca la valoración de la prueba bastará para tomar una decisión sobre los hechos, porque para ello necesitamos disponer de criterios que determinen si el grado de corroboración alcanzado es o no suficiente para considerar probadas todas o algunas de las hipótesis planteadas. Se puede decir en este sentido que las pruebas subdeterminan la decisión probatoria. Por el 1o, al momento de la valoración de la prueba le sigue el de la decisión sobre los hechos”. P. 23.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

En términos muy sintéticos, el estándar de prueba es lo que permite determinar que una hipótesis sobre los hechos ha sido probada (Ferrer Beltrán, 2021), de manera que es perfectamente posible que una tesis sea más probable que las otras y sin embargo no resulte probada al no superar el grado de suficiencia probatoria exigido por el estándar previsto por la ley. Esta conceptualización ha sido adoptada por las altas Cortes en nuestro país. La Corte Constitucional lo entiende como el umbral que permite al juez determinar las razones fundadas para tomar una decisión⁴⁹. El Consejo de Estado por su parte, lo entiende como el grado de conocimiento que le permite al juez determinar la existencia de un hecho o hipótesis en la que el juez sustenta la decisión⁵⁰.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es la que quizás ha sido más prolija en el estudio de este concepto, ya sea en perspectiva del estándar de certeza racional exigido por la Ley 600 o de la duda razonable propio de la Ley 906 de 2004:

El grado de conocimiento requerido para la condenar (certeza - racional-) debe considerarse frente al hecho jurídicamente relevante que se integra al tema de prueba (el origen directo o indirecto de los bienes en alguna de las actividades ilícitas descritas en la norma), que puede lograrse con “prueba directa” o con “prueba indiciaria”.⁵¹

El conocimiento más allá de toda duda, de origen en el *Common Law* nos dice que, frente a la existencia de otras hipótesis posibles, aunque sean improbables, se deben desestimar las pretensiones del ente acusador, en el sentido de que no se satisfizo el *onus probandi*. No se justificaría una condena ante distintas hipótesis contrarias y

⁴⁹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU 636 DE 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵⁰ Consejo de Estado. Sentencia-(2362-12), Sandra Lisset Ibarra Vélez (6 de octubre de 2016).

⁵¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicación SP282-2017 (40.120). Ene. 18/2017. M.P. Patricia Salazar Cuellar.

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92
Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com
<http://www.perezysociados.com.co/>
Medellín – Antioquia.

alternativas que explicaran el fenómeno. La hipótesis fáctica que se dé por probada debe tener un alto grado de confirmación, que no permita filtrar la duda razonable en torno a la verdad del hecho. Cuando se afirma que la incertidumbre debe ser razonable, significa que no cualquier hipótesis por descabellada que sea, admite generar dicho estado de incertidumbre, porque en tal sentido, nunca habría condenas.

Ahora bien, a pesar de que no es posible objetivar matemáticamente los estándares, pudiera aventurarse que un porcentaje superior al 80% de probabilidad respecto a la demostración de una hipótesis fáctica, justifica dar por justificada la existencia de la misma en la decisión.

Ahora, la superación del estándar de prueba en todo caso debe derivarse de los medios de prueba y no de la convicción íntima del juzgador que de por sí es intersubjetivamente incontrolable de manera objetiva. Tal situación se presenta en el presente caso donde incluso en el ejercicio de valoración de la prueba -tal como se indicó anteriormente- la tesis de la existencia de un interés indebido en la celebración del contrato por parte de Xxxx, difícilmente puede considerarse como la más probable frente a la hipótesis planteada por la defensa.

Para inducir-deducir a partir de comportamientos – tipo a modo de subreglas la existencia del estado subjetivo propio del interés indebido, Juez y Tribunal pretendieron edificar múltiples indicios, que como se vió, fallaron por defectos tanto de lógica formal como material. Pero además, muchas de las circunstancias expuestas con carácter incriminatorio por el Tribunal Superior de xxxxx quedaron a medio camino entre la impresión que generó en la mente del fallador algunos hechos y una auténtica construcción argumentativa que fuera avalada por reglas de garantía auténticas. La falta de explicitación en algunos casos de la regla de garantía como en

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezvasociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

otros, la ausencia real de una regla de la experiencia que justificase pasar de las premisas a las conclusiones hacían también inválido el argumento probatorio y por lo mismo, que todas estas deficiencias, no permitan afirmar que se ha corroborado la hipótesis de la acusación bajo el umbral o estándar de prueba característico del “ más allá de toda duda”. La ambivalencia y equivocidad de los hechos indicantes consignados por las instancias judiciales revelan un profundo estado de incertidumbre gnoseológica.

6. Necesidad de intervención de la Corte Suprema de Justicia en sede casacional.

El fin que se propone al solicitar a la Corte remediar la injusticia dictada con los fallos recurridos extraordinariamente, es el respeto por una garantía como lo es la **presunción de inocencia**, que se erige como una garantía epistemológica, como un instrumento para asegurar una mayor aproximación a la verdad empírica por medio del proceso, y como lo dice el profesor Ferrajolli, la presunción de inocencia es una “ **garantía contra la aceptación como verdaderas de hipótesis acusatorias inciertas**”, incertidumbre que se advierte, cuando los falladores incurrieron en graves errores de hecho en la apreciación de la prueba, que a su vez, atentan contra el principio del “ In dubio pro homine”, porque finalmente las instancias terminaron por imponer en la estimativa probatoria un estándar de prueba propio de la **probabilidad prevalente**, modelo aplicable a un proceso civil, pero no al proceso penal, que exige un conocimiento más allá de toda duda, que no puede presentarse a la mente de un fallador, si evalúa con el mayor criterio de corrección las múltiples circunstancias fácticas estimadas como indiciarias de responsabilidad penal del Sr. Xxxx, y reconociendo como no puede ser de otro modo, aunque no por ello restemos valor al

VICTOR ALONSO PEREZ GOMEZ

Abogado U.de M. - Filósofo U. de A.

Especialista en Razonamiento probatorio y Psicología del testimonio

Universidad de Girona (España)

Especialista en Derecho Administrativo y Derecho Penal

Universidad Externado de Colombia

Doctorando of Philosophy in Epistemology of Science and Technology, Ph.D.

Cambridge International University

Maestrando en Sistemas de Justicia y Racionalidad Jurídica

Universidad de Genova (Italia)

Asesoría Especializada en las áreas del Derecho Administrativo, penal y probatorio
Responsabilidad civil contractual y extracontractual
Procesos de extinción de dominio y restitución de tierras
Acciones constitucionales
Casación y Revisión en materia penal.

Diagonal 75 Nro. 33 AA 100. Of. 101 - Recepción. Barrio Laureles. PBX: (+604) 448 31 92

Cel. (+ 57) 315 409 40 90. Mail : estudiojuridico@vperezgomez.com

<http://www.perezysociados.com.co/>

Medellín – Antioquia.

indicio como prueba, que la ilación entre los elementos probatorios (del presente) y los hechos probados (del pasado) se presenta como una inferencia inductiva, en la que al igual que en todas las inferencias inductivas, la conclusión solo tiene el valor de una hipótesis probabilística, pero en este caso, ni siquiera posible sentar las bases de una alta probabilidad.

7. Peticiones.

- 7.1.** Solicito de la H. Corte Suprema de Justicia casar las sentencia de primer grado, para en su lugar, absolver al Sr. Xxxx como autor del delito de interés indebido en la celebración de contratos, conforme el desarrollo de los cargos *ut supra* presentado

De los Señores Magistrados, con el debido y acostumbrado respeto,

Atte/.,

VICTOR ALONSO PEREZ GOMEZ