|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019)** |
| REFERENCIA | **Expediente No.11001333603420170017100** |
| DEMANDANTE | **LAURANEO QUILCE BISUS**  |
| DEMANDADO | **LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL** |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACION DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de **REPARACION DIRECTA** iniciado por **LAUREANO QUILCUE BISUS**  en contra **LA NACIÓN- RAMA JUFICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

* 1. **ANTECEDENTES:**
	2. **La DEMANDA**
		1. **PRETENSIONES**

**1.1.1.1** *Que LA NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. LA RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL es responsable administrativamente de todos los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación ocasionados a LAUREANO QUILCUE BISUS, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de CAROLINA QUILCUE ACHIPIZ: a IRMA ACHIPIZ MULCUE, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de ZHARICK DANIELA ACHIPIZ MILCUE y NEYDER MAURICIO QUISQUE ACHIPIZ. Por la detención sufrida por LAUREANO QUILCUE BISUS el día* ***15 de Diciembre de 2014****. Recuperando su libertad el día* ***3 de Diciembre de 2015*** *en el municipio de La Plata (Huila).*

***1.1.1.2*** *Que como consecuencia de la anterior declaración. LA NACION-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, LA RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL debe pagar en forma indexada a LAUREANO QUILCUE BISUS. Quien actúa en su nombre y en nombre y representación de CAROLINA QUILCUE ACHIPIZ: a IRMA ACHIPIZ MULCUE-, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de ZHARICK DANIELA ACHIPIZ MILCUE y NEYDER MAURICIO QUISQUE ACHIPIZ. La totalidad de los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación, de conformidad con la liquidación que de ellos se haga más adelante.*

***1.1.1.3*** *Que la demandada cumpla la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.*

***1.1.1.4*** *Por las costas y gastos del proceso.*

* + 1. *Los* ***HECHOS*** *sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:*

***1.1.2.1***La señora IRMA ACHIPIZ MILCUE sostuvo relaciones con un señor, procreando a ZHARICK DANIELA ACHIPIZ MILCUE, posteriormente, sostuvo relaciones con el señor DILMER QUISCUE SUNS, procreando a NEYDER MAURICIO QUISQUE ACHIPIZ.

**1.1.2.2** El señor LAUREANO QUILCUE BISUS estableció unión marital de hecho con la señora IRMA ACHIPIZ MILCUE desde hace aproximadamente 8 años, procreando a CAROLINA QUILCUE ACHIPIZ cabe anotar que el señor LAUREANO QUILCUE BISUS da trato público de hijos de crianza los 2 hijos de la señora IRMA ACHIPIZ MILCUE desde hace 8 años, y estos le corresponden a su vez dándole trato público de padre de crianza.

**1.1.2.3** El señor LAUREANO QUILCUE BISUS debió soportar un proceso penal que culminó con sentencia absolutoria proferida el día **12 de febrero de 2016** por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de La Plata (Huila), por el **delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes.**

Por lo anterior, LAUREANO QUILCUE BISUS estuvo privado de la libertad bajo detención intramural en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de La Plata (Huila) desde el 15 de diciembre de 2014 hasta el día 3 de diciembre de 2015, es decir, 11 meses y 18 días, lo que ocasionó perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación a éste y a su núcleo familiar.

**1.1.2.4** De otro lado. LAUREANO QUILCUE BISUS debió cancelar de su peculio el valor de los honorarios profesionales de abogado para la respectiva defensa penal que se adelantó en la **Fiscalía 23 Seccional Delegada para ante los Juzgados Promiscuos del Circuito de La Plata (Huila)** **y el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de La Plata (Huila). radicado 413966000594-2014-011218-00**, por el delito fabricación, tráfico y porte de estupefacientes, que de acuerdo con lo establecido por la Corporación Colegio Nacional de Abogados "CONALBOS" en Resolución No. 02 del 30 de Julio de 2002, por medio la cual se estableció la tarifa de honorarios profesionales para el ejercicio de la profesión de abogado en derecho penal, corresponde a **13 salarios mínimos legales mensuales vigentes**, cifra que debe ser actualizada de acuerdo con las fórmulas de las matemáticas financieras empleadas por el honorable Consejo de Estado.

**1.1.2.5** El anterior proceder causó graves perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación del detenido, su compañera permanente, su hija y sus 2 hijos de crianza, pues se encontraron ante una situación humillante e injusta, la cual se agravó pues el afectado, por circunstancias ajenas a su voluntad, debió dejar abandonado su empleo durante el lapso que duró la investigación, hasta meses después de la fecha de su reclusión y puesta en libertad[[1]](#footnote-1).

**1.1.2.6** Existe abundante y pacífica jurisprudencia proferida por el honorable Consejo de Estado, en la que se ha declarado la responsabilidad de la Administración por esta clase de detenciones.

**1.1.2.7** Es de anotar que el directo afectado se **desempaña como agricultor** con los que devengaba un salario mínimo mensual de $737.717, el cual dejó de percibir desde el mismo instante en el que fue privado de la libertad (11 meses y 18 días), como antes se indicó, y por los siguientes 10 meses, tiempo que permaneció desempleado mientras encontraba trabajo una vez fue puesto en libertad[[2]](#footnote-2)

* 1. **La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**
		1. **LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION no contestó la demanda**
		2. **La NACION -**  **RAMA JUDICIAL** se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, cuyo objeto es que se declare administrativa y extracontractualmente responsables a las entidades demandadas por el presunto daño antijurídico que indica le fue irrogado al señor LAUREANO QUILCUE BISUS y demás demandantes como consecuencia de la supuesta "privación injusta" de la libertad, impuesta al hoy actor con ocasión de su vinculación al proceso penal No. 413966000594-2014-011218-00, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, según se consigna en el escrito demandatorio y se desprende de la documental que acompaña al mismo; y producto de dicha declaración, se condene a las entidades demandadas a pagar a la parte actora los perjuicios materiales y morales que dice, les fueron causados.

Propuso como **excepciones** las siguientes:

|  |  |
| --- | --- |
| ***FUERZA MAYOR*** | *Como se señaló, producto del abandono del rol que dentro del sistema penal oral acusatorio se le asigna a la* ***FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN*** *se produjo una situación jurídica que no le permitió Juzgado 1o Promiscuo del Circuito con Función de Conocimiento de La Plata - Huila contar con elementos de juicio suficientes para dictar una sentencia de condena, situación que lo conminó de manera inexorable* ***por no tener jurídicamente otro camino diferente*** *a dictar fallo absolutorio en favor del hoy demandante, en aplicación del marco constitucional y legal vigente, para el caso en concreto y como consecuencia del distanciamiento de sus deberes probatorios por parte del ente acusador. Situación que se muestra como imprevisible e irresistible, configurativa de la citada causal eximente de responsabilidad para el funcionario judicial.* |
| ***CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA*** | *Ruego a su Despacho, así mismo analizar la incidencia que tuvo en la producción del presunto daño antijurídico, la conducta de señor* ***LAUREANO QUILCUE BISUS*** *el cual devino de las circunstancias en las que fue cometido el delito investigado, esto es, fue hallado junto con otras dos personas que se transportaban juntas en una motocicleta, de las cuales había una que portaba sustancia alucinógena. Situación que en dicho contexto constituía para las autoridades que los aprehendieron un indicio grave sobre su presunta participación en el delito investigado y portal motivo, fundamento de su vinculación al proceso penal seguido en su contra y sustento razonable de la imposición de la medida de aseguramiento y del cual se entiende la exposición auto determinada del demandante a dicho riesgo, de lo cual deviene la configuración de la causal eximente de responsabilidad denominada* ***culpa exclusiva de la víctima.*** |
| ***FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA*** | *Excepción propuesta respecto de los demandantes* ***ZHARICK DANIELA ACHIPIZ MILCUE*** *y* ***NEYDER MAURICIO QUISCUE ACHIPIZ,*** *menores que si bien son hijos de la señora* ***IRMA ACHIPIZ MILCUE,*** *no se acredita su vínculo con el ciudadano* ***LAUREANO QUILCUE BISUS,*** *más allá del propio dicho del extremo actor.* |
| ***LA INNOMINADA*** | *De conformidad con el Artículo 187, inciso 2o del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicito a su Señoría se declare cualquier otra excepción encuentre probada en el curso del proceso.* |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
		1. El apoderado de la **PARTE ACTORA**  solicito que se accediera a las pretensiones de la demanda pues se encuentran demostrados todos los elementos de la responsabilidad y reitero los argumentos expuestos en su escrito de demanda.

**1.3.2.** El apoderado de la **RAMA JUDICIAL** solicito se nieguen las pretensiones de la demanda y reitero los argumentos expuestos en su escrito de contestación de la demanda.

**1.3.3.** El apoderadode la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** solicito se nieguen las pretensiones de la demanda.

**1.3.4** La agente del **MINISTERIO PUBLICO representado por la PROCURADURIA JUDICIAL 82-1 no conceptuó.**

1. **CONSIDERACIONES**
	1. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**

Frente a la excepción de **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA** presentada por el apoderado de la demandada NACION – RAMA JUDICIAL,el despacho se remite a lo resuelto en el acápite respectivo.

En cuanto a la excepción de ***CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA* y *FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO*** propuesta por la parte demandada, por tratarse de un eximente de responsabilidad, se estudiará sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.

En relación con la excepción **GENÉRICA o LA INNOMINADA** planteada por la demandada, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

* 1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo determinado en la FIJACIÓN DEL LITIGIO se busca Establecer si hay lugar o no a declarar la responsabilidad de las demandadas NACIÓN – RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por la privación de la libertad del señor LAUREANO QUILCUE BISUS y si esta fue injusta o no.

Surgen entonces los siguientes problemas jurídicos:

***¿La privación de la libertad de la que fue objeto el señor LAUREANO QUILCUE BISUS fue injusta o no?*** *y si lo fue* ***¿a quién debe atribuirse la responsabilidad?***

Para dar respuesta a este interrogante deben tenerse en cuenta estos puntos:

El artículo 90 de la Constitución consagra la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que el *“Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

La ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, reguló ampliamente la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales, a cuyo efecto determinó tres supuestos:

* El error jurisdiccional (art. 66)
* **La privación injusta de la libertad (art. 68).**
* El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69)

De conformidad con el artículo 68 de la ley 270 de 1996 “Quien haya sido privado **injustamente** de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.” (Subrayado fuera de texto)

Con respecto a la **privación injusta de la libertad**, la jurisprudencia ha señalado que frente a la materialización de cualquiera de las hipótesis, cuando una persona privada de la libertad sea absuelta, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, la conducta no constituía hecho punible o por in dubio pro reo, se habrá de calificar como detención injusta y en consecuencia debe ser tratada como una responsabilidad objetiva; pero, en todo caso, se ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero.

Al respecto también es preciso indicar que la CORTE CONSTITUCIONAL sobre este particular ha precisado: “*(…) que el artículo 90 de la Constitución Política* ***no establece un régimen de imputación estatal específico****, como tampoco lo hacen el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y la Sentencia C-037 de 1996, cuando el hecho que origina el presunto* ***daño antijurídico es la privación de la libertad****. Lo anterior en tanto la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han aceptado que el juez administrativo debe establecer en estos casos el régimen de imputación a partir de las particularidades de cada caso.*

*En otras palabras, definir una fórmula automática, rigurosa e inflexible para el juzgamiento del Estado en hechos de privación injusta de la libertad contraviene el entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 y de paso el régimen general de responsabilidad, previsto en el artículo 90 constitucional.*

 *Y es que la Sala Plena debía establecer, en ejercicio de su competencia para guardar la integridad y supremacía de la Carta Política, si las decisiones judiciales cuestionadas por los accionantes y que invocaban la jurisprudencia de lo contencioso administrativo se ajustaban a la interpretación referida.*

*En efecto, señaló que “determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia, el Estado deba ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine* ***si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado****”.*

*Y concluyó que lo señalado no se opone a que otros supuestos o eventos queden comprendidos por un título de imputación de esa naturaleza, tal y como podría ocurrir, en principio, con aquellos casos en los cuales el comportamiento no existió o la conducta es considerada atípica. (…)”[[3]](#footnote-3)*

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
		1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* LAUREANO QUILCE BISUS es **padre** de CAROLINA QUILCUE ACHIPIZ[[4]](#footnote-4), y convive con la señora IRMA ACHIPIZ MULCUE madre de ZHARICK DANIELA ACHIPIZ MULCUE[[5]](#footnote-5) y NEYDER MAURICIO QUISCUE ACHIPIZ[[6]](#footnote-6) de quienes es padre de crianza, lo cual quedó demostrado con el testimonio de la señora ANA BEATRIZ DIAZ IPIA vivir en la PLATA HUILA y es vecina de los demandantes; los conoce desde hace 12 años. El señor Laureano y la señora IRMA y viven con sus hijos Daniela (16), Mauricio (13) y carolina (9). El señor es campesino en una finca que tiene y trabaja como cotero en la galería del pueblo; supo que en el año 2014 lo detuvieron y la señora quedó sola. Durante ese tiempo a la señora IRMA le tocó trabajar y le colaboró para que trabajara medio tiempo en un hotel en donde la testigo trabajaba como cocinera y la señora Irma trabajó como aseadora-; le consta que viven como hace 14 o 15 años juntos, que durante la privación del señor lo visitaba cada 8 o 15 días porque pedía permiso en el trabajo, ha visto que el señor se comporta como padre de todos los niños incluso Daniela y Mauricio, es quien llega con el mercado, está pendiente de la educación de ellos, cuando detuvieron al señor se encontró a la señora IRMA y vio que estaba muy triste y los niños preguntaban por el señor, lloraban mucho y no querían ir al colegio, antes de la captura la señora Irma no trabajaba pues ella estaba al cuidado de los niños, los niños más grandes respetan al señor como papa y él a los niños también. El señor estuvo privado por un año; cuando salió de la cárcel llegó a la casa y se fue a la finca a recuperar las labores de trabajo y se fue con un hijo de la vecina a limpiar lo de alrededor de la finca.
* Bajo el radicado **41396600059420140121800[[7]](#footnote-7)** (numero interno 41396318900120150003300) se adelantó proceso penal [[8]](#footnote-8)

Los hechos fueron dados a conocer a través del informe de fecha **13 de diciembre de 2014** suscrito por el cabo segundo CRITIANGABRIEL VELANDO ESPINOSA suboficial batallón PIGOANZA, mediante el cual se deja a disposición de la fiscalía a MARISOL JIMENEZ MUÑOZ, OMAR DAVID VALENCIA OSSA[[9]](#footnote-9) y LAUREANO QUICUE BISUA, donde se advierte que siendo las 14:10 del citado día, cuando se encontraba realizando puesto de control en la vía que del municipio de la Plata conduce al centro poblado de Puerto Valencia Cauca, llegó al puesto de control una motocicleta de color roja con tres personas, se les solicitó una requisa hallándosele a la señora MARISOL JIMENEZ MUÑOZ, metido dentro de un casco de motocicleta que colgaba de su brazo izquierdo una bolsa plástica de color negro, la cual al verificarla contenía una sustancia de origen vegetal, que por sus características de olor y color se asemeja a marihuana, motivo por el cual se les informó a dichas personas sus derechos como personas capturadas y se les materializaron sus derechos. El vehículo en el que se movilizaban es una motocicleta marca YAMAHA FZ de color roja de placas CQF-98, la cual fue dejada a disposición. Una vez se realizó la prueba PIPH a la sustancia incautada dió como resultado PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANABIS CON UN PESO DE LA SUSTANCIA DE 114.29 GRAMOS.

El **14 de agosto de 2014** la Fiscalía 28 delegada ante el Juzgado primero penal municipal con funciones de control de garantáis se impuso la imposición de medida de aseguramiento acusándolos de la conducta de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes.

El 2 de julio de 2015 se celebró acta de preacuerdo entre la fiscalía y la señora MARISOL JIMENEZ MUÑOZ

El 7 de septiembre de 2015 el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito dio lectura al fallo condenatorio en contra de la señora MARISOL JIMENEZ MUÑOZ Y

* El día 12 de febrero de 2016 por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de La Plata (Huila) profirió sentencia absolutoria a favor del señor LAUREANO QUILCUE BISUS por el delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes**[[10]](#footnote-10)**

 *(…) Dentro del escrito de acusación y la audiencia de formulación de acusación, efectivamente la* ***Fiscalía 23 Seccional*** *en lo relacionado al aspecto jurídico se dijo por parte del ente acusador e investigador:*

*"5. ASPECTOS JURIDICOS:*

*"En lo que corresponde a la descripción legal y normativa de la conducta investigada y con base en el informe recibido de la autoridad judicial, de los elementos materiales probatorios, la evidencia física y la información legalmente obtenida, aportadas a esta investigación, se puede afirmar con probabilidad de verdad, que el delito existe y que MARISOL JIMENEZ MUÑOZ, OMAR JAVID VALENCIA OSSA Y LAUREANO QUILCUES VISUS, CON COAUTORES de la conducta penal descrita en el LIBRO II- TITULO XIII- DE LOS DELITOS CONRTA LA SALUD PUBLICA-CAPITULO ll-DEL TRAFICO DE ESTUPEFACIENTES Y OTRAS INFRACCIONES -ART.376 INC.2. POR CUANTO AL MOMENTO DE LA CAPTURA LLEVAVAN Y TRANSPORTABAN SUSTACIA ESTUPEFACIENTE QUE PRODUCE DEPENDENCIA. (MARIHUANA)"?*

*Así las cosas, es claro que no se presenta modificación en cuanto al verbo rector por los que se acusa a los señores OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS, no hay afectación del principio de congruencia por modificación de los verbos rectores consignados en el escrito de acusación, puesto que el "****transportar"****, fue el verbo rector por el que se les acusó inicialmente, así las cosas no se afecta la garantía constitucional antes indicada.*

*Ahora, procedemos al análisis y estudio de las pruebas practicadas en el desarrollo del juicio oral contra los aquí acusados.*

*Dentro del desarrollo del juicio oral, inicialmente ha de señalarse que la Fiscalía General de la Nación por conducto de su Delegada y el apoderado de los acusados de acuerdo a las estipulaciones probatorias dan como probado:*

* *La plena identidad de los acusados aquí presentes OMAR JAVID VALENCIA OSSA quien porta la cédula de ciudadanía No. 1.081.393.588 expedida en La Plata (Huila), y LAUREANO QUILCUE BISUS identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.284.116 de La Plata (Huila). Contenida en el informe de investigador de laboratorio de fecha 26-12-2014 suscrito por el investigador Gilberto Vidal Rondón, se anexa la tarjeta de preparación de la cédula como el registro de dactiloscopia para cada uno de los acusados. (fls. 132 a 140).*
* *Ajenidad de antecedente de los acusados OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS, es decir, que no les reportan antecedentes. Se soporta con el oficio remitido por el Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional de 14 de diciembre de 2014, suscrito por Javier Córdoba Reyes, donde consta que a los acusados no le registran antecedentes judiciales, (fls. 142 a 143).*
* *El hecho de que el día* ***13 de diciembre de 2014 a las 14:10 horas****, fueron capturadas 3 personas, entre ellas los dos acusados enjuiciados, y una tercera de nombre Marisol, porque ellos 3 se transportaban en una motocicleta, en donde la señora en el casco, dentro del casco que llevaba colgado en el brazo izquierdo estaba una sustancia la cual al parecer era marihuana ; Se anexa Informe de captura de un ciudadano suscrito por el Cabo Segundo Cristian Gabriel Velandia Espinosa, acta de derechos del capturado y acta de materialización de derechos del capturado de Marisol Jiménez Muñoz, acta de derechos del capturado y acta de materialización de derechos del capturado de OMAR JAVID VALENCIA, acta de derechos del capturado y acta de materialización de derechos del capturado de LAUREANO QUILCUE BISUS, Copia de la cédula de ciudadanía de los aquí acusados y Marisol Jiménez Muñoz, y acta de incautación de la marihuana encontrada y una motocicleta, (fls. 145 a 155).*
* *Se procedió a la recepción del testimonio del señor JUAN RICARDO FERIA BARRERA, quien es investigador y perito certificado en PIPH. Sobre su labor expresa:*

*"Para el día de los hechos, el 13 de diciembre de 2014, se recibió una sustancia una bolsa plástica de color negro, debidamente embalada y rotulada y sometida a cadena de custodia (...) seguidamente se fija fotográficamente el elemento y a su vez se realiza un pesaje, que es lo debido para poder realizar el peritaje." Aduce qua había una sustancia vegetal de color verde. "Seguidamente se pesa la bolsa plástica de color negro con la sustancia donde arroja un peso bruto de 126.57 gramos, seguidamente se saca la sustancia y se pesa la sustancia sola sin el contenedor dando un peso de 1 14.29 gramos. (...) Seguidamente se saca una mínima cantidad de la sustancia donde se ingresa a un tubo de ensayo con el fin de realizar el peritaje o estudio o prueba preliminar (...) dando prueba preliminar* ***positivo para cannabis y sus derivados****."*

*El perito se refirió al procedimiento pericial que realiza con el fin determinar si la sustancia incautada es positivo para cannabis y sus derivados, esa fue la labor desempeñada, lo que acredita que efectivamente lo incautada es una sustancia estupefaciente.*

*Conforme a las estipulaciones probatorias y al testimonio practicado, se encuentra acreditada la captura de los señores OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS, junto a MARISOL JIMENEZ MUÑOZ. Las tres personas mencionadas fueron aprehendidas el 13 de diciembre de 2014 a las 14:10 horas, mientras se movilizaban en una motocicleta de color rojo, y a la capturada MARISOL JIMENEZ MUÑOZ, metido dentro de un casco de motocicleta, colgado en el brazo izquierdo, una bolsa de color negro, la cual contenía una sustancia de origen vegetal, que por característica y olor se asemeja a marihuana.*

*Sustancia que conforme lo expresado por el testigo JUAN RICARDO FERIA BARRERA arrojo resultado en la prueba preliminar positivo para cannabis y sus derivados en cantidad de peso neto de 114.29 gramos.*

***Lo anterior, en cuanto a la responsabilidad penal de los acusados OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS, es claro que ninguno de estos elementos permite deducir que la droga se encontraba visible, para poder concluir que tanto VALENCIA OSSA como QUILCUE BISUS, debían conocer de la existencia de la sustancia estupefaciente, la cual era transportaba por la señora MARISOL JIMÉNEZ MUÑOZ. Recuérdese que la sustancia iba metida dentro de un casco llevado por la mencionada señora****.*

*Ello nos deja en estado de conocimiento de la duda, que como es de conocimiento debe resolverse en favor de los aquí acusados, no existe certeza sobre la responsabilidad de los aquí acusados. Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que:*

*"Como viene de verse, es incuestionable que la certeza sobre la materialidad del delito y la responsabilidad del acusado, que a la postre comporta la noción de verdad racional dentro del proceso penal, no es característica exclusiva del sistema procesal penal acusatorio." (Sentencia del 5 de diciembre de 2007. Rad. 28432. M.P. María del Rosario Gómez de Lemos).*

*"La convicción sobre la responsabilidad del procesado "más allá de toda duda", corresponde a un estadio del conocimiento propio de la certeza racional y, por tanto, relativa, dado que la certeza absoluta resulta imposible desde la perspectiva de la gnoseología en el ámbito de las humanidades e inclusive en la relación sujeto que aprehende y objeto aprehendido.*

*"Por tanto, únicamente cuando no se arriba a dicha certeza relativa de índole racional ante la presencia de dudas sobre la materialidad y existencia del delito investigado o sobre la responsabilidad del acusado, siempre que, en todo caso, dichas dudas tengan entidad y suficiencia como para crear incertidumbre sobre tales aspectos que tienen que ser debidamente acreditados con medios de prueba reales y posibles en cada caso concreto, no con elementos de convicción ideales o imposibles, ahí, en tal momento, es posible acudir a la aplicación del principio ¡n dubio pro reo, esto es, resolver la vacilación probatoria en punto de la demostración de la verdad, a favor del procesado.*

*"Así las cosas, no resulta conforme con la teoría del conocimiento exigir que la demostración de la conducta humana objeto de investigación sea absoluta, pues ello siempre será, como ya se dijo, un ideal imposible de alcanzar, en cuanto resulta frecuente que variados aspectos del acontecer que constituyó la génesis de un proceso penal no resulten cabalmente acreditados, caso en el cual, si tales detalles son nimios o intrascendentes frente a la información probatoria valorada en conjunto, se habrá conseguido la certeza racional, más allá de toda duda, requerida para proferir fallo de condena."*

***Así las cosas, como se mencionó de la prueba practicada y recaudada en el juicio oral, no se acreditó por parte del ente investigador, con el testigo de cargo, y las estipulaciones probatorias acordadas, que los procesados OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS sabían o tenían conocimiento de la existencia del estupefaciente, por lo que los mismos han de ser absueltos de los cargos formulados.***

*En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de La Plata Huila, con funciones de conocimiento, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,*

*RESUELVE: PRIMERO.- ABSOLVER a los señores OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS, de condiciones civiles y personales arriba indicadas, de los cargos de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTE conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (…)*

* LAUREANO QUILCUE BISUS estuvo privado de la libertad desde el 15 de diciembre de 2014 hasta el día 3 de diciembre de 2015 por un periodo de 11 meses y 18 días, en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de La Plata (Huila)[[11]](#footnote-11)
	+ 1. Ahora bien, el señor LAUREANO QUILCUE BISUS manifiesta que debió cancelar de su peculio el valor de los honorarios profesionales de abogado para la respectiva defensa penal de su causa 13 salarios mínimos legales mensuales vigentes de acuerdo con lo establecido por la Corporación Colegio Nacional de Abogados "CONALBOS" en Resolución No. 02 del 30 de Julio de 2002, por medio la cual se estableció la tarifa de honorarios profesionales para el ejercicio de la profesión de abogado en derecho penal; sin embargo **no adjuntó prueba alguna que soporte su dicho ni pidió la declaración del abogado a quien se le cancelaron dichos dineros**.
		2. Respondamos ahora los interrogantes planteados:

***¿La privación de la libertad de la que fue objeto el señor LAUREANO QUILCUE BISUS fue injusta o no?*** *y si lo fue* ***¿a quién debe atribuirse la responsabilidad?***

Del material probatorio aportado observa el despacho que se encuentra demostrada la privación de la libertad de la que fue objeto el señor ***LAUREANO QUILCUE BISUS***,pues permaneció en establecimiento carcelario del 15 de diciembre de 2014 hasta el día 3 de diciembre de 2015, por un periodo de 11 meses y 18 días, siendo absuelto por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de La Plata (Huila), por lo que en principio habría lugar a la condena en virtud de la responsabilidad objetiva.

No obstante, observa el despacho que para el momento en que se produjo la privación de la libertad se tenía suficiente soporte probatorio para decretar la medida; lo que ocurrió fue que aquel no alcanzó para sustentar un fallo condenatorio siendo absuelto por duda.

De la ocurrencia de los hechos ilícitos se tuvo conocimiento por el informe policial suscrito por quien capturó a los ciudadanos MARISOL JIMENEZ MUÑOZ, OMAR DAVID VALENCIA OSSA Y LAUREANO QUICUE BISUA, informe en donde quedó plasmado que los tres se movilizaban en la moto conducida por la señora a quien se le encontró en un casco que llevaba las sustancias que a la postre resultaron ser estupefacientes, lo que prima facie haría considerar que los tres estaban involucrados en el ilícito. Luego la señora suscribió un preacuerdo con la Fiscalía aceptando la comisión del ilícito y aunque se presentó una ruptura de la unidad procesal profiriéndose sentencia en contra de la señora, continuándose con el trámite de juicio oral en contra de los otros acusados, este hecho influyo en el resultado del proceso.

En consecuencia, como quiera que no se logró demostrar el carácter injusto de la privación de la libertad de la que fue objeto el señor ***LAUREANO QUILCUE BISUS***, las pretensiones serán adversas a la demanda.

* 1. No se **CONDENARÁ EN COSTAS** a la parte demandante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[12]](#footnote-12)

Citando la posición del TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN “C” No habrá lugar a condenar en costas, por cuanto no se observa que las partes hayan actuado con temeridad o mala fe en las actuaciones procesales.

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación," situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,**

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárense** no probadas las excepciones propuesta por las demandadas

**SEGUNDO:** **Niéguense** las pretensiones de la demanda

**TERCERO:** **Sin condena** en costas.

**CUARTO:** Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARIN**

Juez

NNC

1. Sin embargo, lo anterior no es óbice para que dicha responsabilidad pueda derivar de la aplicación de la teoría de responsabilidad objetiva, de acuerdo con el principio iura novit curia, si a bien lo tiene el fallador. [↑](#footnote-ref-1)
2. En relación con la extensión del período indemnizatorio de 10 meses, se explica en razón de que el honorable Consejo de Estado así lo ha considerado, con base en la información ofrecida por el Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), citado en sentencia de la Sección Tercera, de Diciembre 4 de 2.006, radicado: 25000-23-26-000-1994-09817-01 (13168). actor: AUDY HERNANDO FORIGUA PANCHE Y OTROS, demandado: NACION-MINISTERIO DE JUSTICIA. Consejero Ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. [↑](#footnote-ref-2)
3. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/administracion-publica/unifican-jurisprudencia-sobre-responsabilidad-del-estado>. Corte Constitucional, Sentencia SU-072, Jul. 5/18 [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 4 c2. [↑](#footnote-ref-4)
5. El 23 de junio de 2017 el apoderado de la parte actora radico el registro civil de nacimiento de ZHARICK DANIELA ACHIPTZ MULCUE (FOLIO 23 DEL CUADERNO PRINCIPAL) [↑](#footnote-ref-5)
6. Registro civil de nacimiento de los 2 hijos de crianza e hija biológica del afectado.(FOLIO 2 AL 4 C.2) [↑](#footnote-ref-6)
7. Cuadernos 2 y 3 incluidos los cds del expedientes [↑](#footnote-ref-7)
8. Copia auténtica del expediente penal del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de La Plata (Huila).(FOLIO 9 AL 201 C.2) [↑](#footnote-ref-8)
9. esposos [↑](#footnote-ref-9)
10. me permito aportar junto con la presente contestación, fotocopia auténtica del proceso penal No. 413966000594-2014-01218-00 seguido contra los señores OMAR JAVID VALENCIA OSSA y LAUREANO QUILCUE BISUS por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, remitida a solicitud del suscrito apoderado, por parte del Secretario del Juzgado 1 ° Promiscuo del Circuito de La Plata - Huila, mediante oficio No. 672 del 11 de abril de 2018. La documental anteriormente referida se anexa en un (1) cuaderno que consta de 178 folios útiles y seis (6) CDS, en los cuales se recoge dicha actuación penal, respecto de la cual ruego a su Despacho sea tenida como prueba dentro del medio de control que hoy nos convoca. CUADERNO 3 [↑](#footnote-ref-10)
11. Certificado de detención del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de La Plata (Huila).(FOLIO 8 C.2) [↑](#footnote-ref-11)
12. *“(…). Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”* [↑](#footnote-ref-12)