



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel. 8240802. Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, veintiséis (26) de marzo de 2021

Expediente: 19-001-33-33-008-2016-00196-00
Demandante: ALEXANDER TROMPETA COLLO Y OTROS
Demandado: LA NACION – RAMA JUDICIAL Y NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
Medio control: REPARACION DIRECTA

Sentencia núm. 059

1-. ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda y postura de la parte actora.

YAMILETH CAMAYO CHILHUESO quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijas menores de edad EILEN DAYANA TROMPETA CAMAYO y YAMILDRED TROMPETA CAMAYO, LILIANA COLLO CHILHUESO quien actúa en nombre propio y en representación de su hija menor de edad DANNY FERNANDA PETE COLLO, ALEXANDER TROMPETA COLLO, REINALDO PETE, MARISOL PETE COLLO, LUIS ALBERTO PETE COLLO, JOSE AIRLE PETE COLLO y EDWIN TROMPETA ACHACUE, por intermedio de apoderado judicial, instauraron demanda a través del medio de control de reparación directa, en contra de la NACIÓN- RAMA JUDICIAL y la NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN tendiente a obtener la declaración de responsabilidad administrativa por los presuntos perjuicios causados con la privación de la libertad a la que fue sometido el señor ALEXANDER TROMPETA COLLO, en razón del proceso penal adelantado en su contra.

Como fundamento fáctico, la parte actora señaló que, según informe de policía, el señor Alexander Trompeta Collo fue capturado en flagrancia el 22 de agosto 2012 en el municipio de Corinto, Cauca, por la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. Al día siguiente se realizaron las audiencias concentradas preliminares en las que el Juez Promiscuo de Corinto declaró legal la captura, le imputó el delito mencionado en la modalidad de transportar y se le impuso medida de aseguramiento preventiva en el lugar de residencia, por solicitud de la Fiscalía General de la Nación.

Que estuvo privado de la libertad desde el 22 de agosto de 2012 al 2 de mayo de 2014, con lo cual se le causó perjuicios a él y a su grupo familiar. Privación que señala fue ilegal, teniendo en cuenta que fue absuelto el 2 de mayo de 2014 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto, decisión que no fue apelada por ninguna de las partes.

En la etapa de alegatos de conclusión, el apoderado judicial del grupo demandante señaló que, con base en las etapas surtidas en el proceso penal y la decisión final, los accionantes no debieron soportar la privación de la libertad que sufrió el señor Trompeta Collo, puesto que no se probó la comisión del delito que se le imputó, él no actuó con dolo o culpa grave. De acuerdo con lo expuesto insistió en la responsabilidad de las entidades demandadas.

1.2.- La postura y argumentos de defensa de las entidades accionadas.

1.2.1- De la Nación– Rama Judicial.

Dentro de la oportunidad legal, la apoderada judicial de esta entidad se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda, argumentando que los hechos en que se funda no constituyen una privación injusta de la libertad, error judicial, ni defectuoso funcionamiento de la administración de justicia atribuible a su representada.

Señaló que la imposición de medida de aseguramiento restrictiva de la libertad resulta del examen que debe hacer el Juez de Control de Garantías del cumplimiento de los requisitos legales, en orden a establecer las condiciones objetivas y subjetivas para su imposición, la gravedad de la conducta y la pena a imponer, restricción de la libertad que es solicitada por la Fiscalía General de la Nación con base en la investigación iniciada por este ente.

Resaltó que en el *sub examine*, el proceso penal en contra del demandante Alexander Trompeta Collo no se abrió oficiosamente por el juez, por el contrario, se dio inicio por solicitud del ente investigador y acusador, es decir, la Fiscalía, ente que presentó los medios de prueba que llevaron al convencimiento del Juez de Control de Garantías sobre la comisión del ilícito; igualmente, considera que debido al error en la investigación efectuada por la Fiscalía, el Juez de Conocimiento debió absolver al acusado, y, por tanto, la responsabilidad recaería sobre aquella, pues la esencia del proceso reside en el imperativo de realizar una imputación y una acusación sustentada en las pruebas recaudadas. Propuso las excepciones de “CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA”, “AUSENCIA DE NEXO CAUSAL”, INEXISTENCIA DE PERJUICIOS”, “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” y la “INOMINADA”.

En la etapa de alegatos de conclusión, reiteró que la entidad que representa judicialmente obró en cumplimiento de un deber legal y que todas las actuaciones desplegadas fueron realizadas dentro de las gestiones inherentes a su rol. Que la decisión de imposición de medida de aseguramiento se basó en los preceptos de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación, fundamentándose en la inferencia razonable que se hizo según los elementos materiales probatorios e informe de policía judicial que presentó la Fiscalía General de la Nación como respaldo a las solicitudes en el momento de la audiencia de imposición de medida de aseguramiento.

Que en el presente caso se configura la causal exonerativa de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, teniendo en cuenta que al realizarse el análisis de antijuridicidad (culpa de carácter civil) de acuerdo con las pruebas del proceso penal, la conducta del señor Alexander Trompeta Collo conllevó a su captura, sin que pueda señalarse la existencia de un daño antijurídico imputable a la entidad. Solicitó absolver de todo tipo de responsabilidad a su representada, reiterando que no se configuró un daño antijurídico, ni falla en el servicio, ni error judicial, como tampoco privación injusta de la libertad.

1.2.2.- De la Nación- Fiscalía General de la Nación.

Encontrándose dentro del término legal previsto, la defensa técnica de esta entidad contestó la demanda oponiéndose a sus pretensiones, argumentando que no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar responsabilidad en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, teniendo en cuenta que sus actuaciones se surtieron de conformidad con los mandatos constitucionales y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes a la época de los hechos, aclarando que es el Juez de Control de Garantías quien determina decisiones restrictivas de la libertad de los imputados, y las actuaciones de la Fiscalía están controladas por los jueces de control de garantías y de conocimiento.

Que es obligación del Estado procurar la convivencia y coexistencia pacífica de sus asociados, siendo una de las herramientas para tal fin la posibilidad de investigar conductas y asegurar a los presuntos responsables en el caso que la conducta que se investiga sea considerada como delito, hasta tanto no exista certeza de su comisión o la inocencia del imputado.

Específicamente, para el caso bajo estudio, señaló que, al momento de la captura, se reunían suficientes elementos demostrativos de la comisión de un ilícito penal, situación que fue verificada por el Juez de Control de Garantías. Formuló como excepciones “FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA”, “CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA”, “AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD”.

En su escrito de alegatos finales, reiteró las excepciones propuestas, para concluir que no es procedente derivar responsabilidad a la entidad bajo ningún régimen de imputación, considerando que actuó conforme los mandatos de la Constitución y la Ley, argumentado

que con base en las funciones de cada entidad en el proceso penal bajo la Ley 906 de 2004, es el Juez de Control de Garantías la autoridad responsable de la imposición de medida de aseguramiento.

Insistió en que se debe realizar una valoración de la conducta del señor Alexander Trompeta Collo, pues señaló que, pese a que se encuentre en firme una sentencia absolutoria, deben establecerse las circunstancias en que obedeció la privación de la libertad, ya que el hecho de transportar sustancia ilícita conllevó finalmente a su detención en flagrancia y vinculación al proceso penal. Solicitó denegar las pretensiones de la demanda.

1.3.- Intervención del Ministerio Público.

El Ministerio Público delegado ante este despacho no rindió concepto.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad del medio de control.

Por la cuantía procesal y el lugar de ocurrencia de los hechos, este juzgado es competente para conocer del asunto en PRIMERA INSTANCIA, según lo previsto en los artículos 140 y 155 numeral 6 de la Ley 1437 de 2011.

En cuanto a la caducidad del medio de control de reparación directa, el término se cuenta a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que decretó la absolución del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO de la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, esto es, el 2 de mayo de 2014.

Entonces, los demandantes tenían desde el 3 de mayo de 2014 hasta el 3 de mayo de 2016 para presentar la demanda, sin perjuicio del término de suspensión en virtud del trámite de conciliación prejudicial surtido ante la Procuraduría 74 Judicial I para Asuntos Administrativos, solicitud presentada el 2 de mayo de 2016, suspendiendo el término de caducidad por 2 días. Como la constancia de fracaso de la audiencia se entregó el 21 de junio de 2016, fecha en que la demanda se presentó, se enmarca dentro de la oportunidad procesal establecida en el artículo 164, numeral 2, literal i) de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problemas jurídicos.

En consonancia con lo plasmado en audiencia inicial, debemos determinar si fue injusta la privación de la libertad del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO dentro de la investigación penal adelantada en su contra por la presunta comisión de los delitos de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. En caso afirmativo, se establecerá la responsabilidad administrativa de las entidades accionadas y la procedencia del reconocimiento de los perjuicios que reclama el grupo accionante.

Igualmente, se absolverá:

- (i) ¿Cuál es la posición actual del Consejo de Estado frente a la privación de la libertad?
- (ii) ¿En el presente caso se verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos por el Consejo de Estado para imputar responsabilidad al Estado?

2.3.- Tesis.

Las entidades demandadas no son administrativamente responsables por la privación de la libertad del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO, por cuanto la medida restrictiva de la libertad se tornó necesaria para continuar con el proceso penal, pues los elementos materiales probatorios y la evidencia física inicialmente recolectada indicaban de manera razonada que él podría ser autor del delito investigado.

2.4.- Razones que soportan la decisión.

Para resolver el litigio planteado el Despacho abordará los siguientes tópicos: (i) Lo probado en el proceso, (ii) Marco jurídico aplicable en materia de privación injusta de la libertad, y (iii) Juicio de responsabilidad– valoración probatoria.

PRIMERA: Lo probado en el proceso.

La existencia del proceso penal adelantado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto en contra del señor Alexander Trompeta Collo por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, del cual resultó absuelto.

SEGUNDA: Marco jurídico- privación injusta de la libertad.

La Constitución Política de 1991 consagra en su artículo 90 una cláusula de responsabilidad explícita y general del Estado, así:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

De acuerdo con ello, la Carta refiere dos elementos *sine qua non* para declarar responsable al Estado colombiano: (i) la existencia de un daño antijurídico y, (ii) que sea atribuible a la entidad pública bajo alguno de los títulos de imputación.

Ahora, el tema de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad ha sido objeto de constante abordaje jurisprudencial en el Consejo de Estado, lo que permite identificar distintas etapas en su desarrollo¹.

En un primer momento, dicha responsabilidad tuvo como fundamento el error judicial, teniéndose la detención preventiva como una carga-deber por parte de los ciudadanos.

En una segunda etapa, se limitó la carga procesal de demostrar el carácter injusto de la detención preventiva a aquellos casos distintos de los consagrados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, pues en éstos se consideraba que se estaba en presencia de una detención injusta.

En la tercera etapa de evolución jurisprudencial, el fundamento de la responsabilidad estatal gravitó sobre la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, afirmándose que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo.

En una cuarta fase, la Corporación amplió la posibilidad de declarar la responsabilidad del Estado a aquellos casos en los que la absolución derivaba de la aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

Hasta aquí, la tesis jurisprudencial frente a la privación de la libertad erigió un régimen objetivo de responsabilidad, según el cual, ningún ciudadano está obligado a soportar como carga social la medida de detención preventiva, por lo que, ante la exoneración de la responsabilidad penal se abría paso la declaratoria de responsabilidad administrativa del Estado, incluso, en los eventos en que la absolución se daba por duda a favor del procesado, salvo que hubiere operado como eximente la culpa exclusiva de la víctima.

La descrita tesis de responsabilidad objetiva varió en sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018², donde la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de junio de 2014, expediente número 38.662.

² Consejo de Estado- Sección Tercera- Sala Plena- Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera- Radicación Número: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947)- Actor: Martha Lucía Ríos Cortés y otros- Demandado: Rama Judicial- Fiscalía General de la Nación- Bogotá, D.C., sentencia de 15 de agosto de 2018.

relación con el régimen de responsabilidad o título de imputación aplicable a los casos en los que se reclama indemnización por daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad, precisó:

"En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.

Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello".

Para arribar a esta nueva postura jurisprudencial, la Sección Tercera del Consejo de Estado abordó los aspectos centrales de su sentencia de 17 de octubre de 2013, proferida dentro del expediente con radicación interna 23.354, pronunciamiento que venía gobernando la solución de los casos de privación de la libertad.

De este modo, la Corporación refirió que en correspondencia con la cláusula general de responsabilidad del Estado se hace necesario que en el proceso contencioso administrativo se demuestre que el daño resultó antijurídico, *"consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal"*. De no acreditarse, *"se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad"*.

También precisó, que, la presunción de inocencia acompaña a la persona investigada durante todo el proceso penal y se mantiene intacta mientras no haya sido declarada judicialmente culpable. Y explicó que no riñe con la detención preventiva, puesto que las medidas preventivas y las privativas de la libertad son de carácter cautelar, más no punitivo, según se desprende del numeral 3 del artículo 37 del Código Penal, amén que la Constitución y la Ley permiten la restricción temporal de la libertad, derecho este que no es absoluto.

Así, afirmó que, *"la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil"*, y que resulta *"menester determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil³, la conducta de quien fue*

³ "La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

"Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

"Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

"El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

"Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos”.

De acuerdo con lo expuesto por la Corporación en la citada providencia de unificación, el cambio jurisprudencial implica que se analice: i) la antijuridicidad del daño (privación de la libertad), aspecto del cual dependerá la declaratoria de responsabilidad del Estado en esta materia; y ii) la conducta de la víctima desde la perspectiva de lo civil. El título de imputación será el que el juez considere pertinente a la luz del caso concreto, manifestando los fundamentos que le sirven de base.

Ahora bien, no desconoce el despacho la expedición de la sentencia de tutela de 15 de noviembre de 2019⁴, por parte de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la cual, se deja sin efectos la sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018, referida; sin embargo, dicha acción constitucional definió un caso particular, es decir, es una decisión *inter partes* que no puede ser aplicada de manera uniforme o con efecto *inter comunis* a todos los casos de privación injusta de la libertad, por tanto, se seguirá aplicando la decisión de unificación que por unanimidad ha tomado la mencionada Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

TERCERA: Juicio de responsabilidad– valoración probatoria.

Se pretende imputar responsabilidad administrativa a la Nación- Rama Judicial y a la Nación– Fiscalía General de la Nación, por la privación de la libertad del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO, que tuvo lugar dentro del proceso penal promovido en su contra por la presunta comisión de la conducta punible de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, el cual culminó con sentencia absolutoria.

Del material probatorio se reconstruye la trazabilidad de los hechos, así:

-  Obra solicitud de realización de audiencia preliminar, de 23 de agosto de 2012, del Fiscal Seccional 01 de Corinto, para la legalización de captura, imputación del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y la imposición de medida de aseguramiento en contra del señor Alexander Trompeta Collo.
-  EL Juzgado Promiscuo Municipal de Corinto con funciones de Control de Garantías, realizó audiencia preliminar, en la cual, se legalizó la captura en flagrancia del señor Alexander Trompeta Collo, se formuló la imputación del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, hecho punible no aceptado por el imputado, y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en el lugar de residencia.

El Fiscal Seccional 01 de Corinto al momento de solicitar la legalización de la captura del señor Alexander Trompeta Collo, expuso las circunstancias en las cuales fue capturado en flagrancia, con base en los informes presentados por los miembros de la Policía Nacional que realizaron dicha captura. Señalando que, de acuerdo con el acta de investigador de campo, informe FPJ-11, suscrito por el señor Rafael Arquichides Arboleda, la sustancia incautada al señor Trompeta Collo dio positivo para Cannabis y sus derivados, con un peso bruto de 4.128 gramos y un peso neto de 3.950 gramos, y 1.789 la envoltura. El apoderado de la parte accionante no se opuso a la legalización de la captura.

-  Se emitió boleta de encarcelación nro. 19 de 23 de agosto de 2012, dirigida al director de la cárcel de Corinto, para la detención preventiva del señor Alexander Trompeta Collo en su lugar de residencia, señalando como fecha de captura el 22 de agosto de 2012.

“El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de noviembre de 2019, Radicación 11001031500020190016901.

- El 22 de octubre de 2012 se presentó escrito de acusación por parte del Fiscal Primero Seccional de Corinto, en la cual se relataron los hechos en los que fue capturado en flagrancia el señor Alexander Trompeta Collo y se solicitó el testimonio de los miembros de la Policía Nacional que participaron en la captura, esto se lee:

"(...) Los hechos tuvieron ocurrencia el día 22 de agosto de 2012 a las 18:00 horas fecha en la cual, la Unidad de Investigación Criminal de Corinto (C) observó un sujeto sobre la calle 9 frente a la nomenclatura 11-49 de Corinto (C), el cual transportaba un maletín de color azul con rayas amarilla y al solicitársele un registro se observa que contenía ocho (8) bolsas plásticas transparentes con cierre hermético, en el interior de esta una sustancia vegetal color verde con olor penetrante de características similares a la marihuana, por lo cual se le capturó y se procedió a leerle los derechos como tal, materializándose y otorgándose buen trato. El aprehendido responde al nombre de ALEXANDER TROMPETA COLLO, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 10.633.989 de Corinto (C) nació el 8 de agosto de 1983, hijo de LILIANA COLLO y LISANDRO TROMPETA, ocupación agricultor, Estado civil Unión Libre, residente en la vereda Las Cruces, jurisdicción de Corinto (C) por lo anterior ante el Juzgado Promiscuo de Corinto con Funciones de Control de Garantías el día 23 de agosto del presente año se llevaron a cabo las audiencias de LEGALIZACIÓN DE CAPTURA, FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN DE CARGOS por el delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES Art 376 inc 3 del C.P. modificado por el Art. 11 de la Ley 1453 de julio 24 de 2011, imputación que se hizo a título de autor modalidad DOLOSA, y siendo el verbo rector "TRANSPORTAR", (EL INDICIADO NO ACEPTO CARGOS) se solicitó medida de detención domiciliaria de manera autónoma y directa conforme al art. 307 literal A numeral 2 del C.P.P. (...)"

- El 4 de febrero de 2013 se realizó audiencia de acusación, en contra del señor Alexander Trompeta Collo, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

- Se realizó audiencia preparatoria el 9 de septiembre de 2013, en la cual se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

- El Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto llevó a cabo audiencia de juicio oral, en 3 sesiones: 10 de febrero de 2014, 6 de marzo de 2014 y 2 de mayo de 2014; en la última sesión se presentaron los alegatos de conclusión por parte de la Fiscalía General de la Nación y la defensa del señor Alexander Trompeta Collo, allí se señaló el sentido de fallo absolutorio y se realizaron por el despacho las siguientes observaciones:

"Indica la Fiscalía (Sic) que se ha dado el debate probatorio, aunque la Fiscalía solo pudo agotar una de sus pruebas haciendo referencia al análisis químico y que de acuerdo a la Prueba de identificación Preliminar Homologada de la sustancia incautada correspondía a un peso neto de 3900 gr. Situación que no podía determinar el perito porque solo se le manda una muestra y que los únicos que podían determinar esa circunstancia fáctica eran los otros testigos, con los cuales se pretendía establecer la identidad del procesado, la carencia o no de antecedentes, el proceso de captura para determinar la responsabilidad, al no existir elementos de prueba a los que no puede hacer alusión porque no existe persona para introducirlo, dada esta situación y la falta de elementos de prueba no se puede establecer la responsabilidad del acusado, porque si bien es cierto en la teoría del caso la Fiscalía se comprometió a llevar más allá de toda duda el conocimiento del hecho y la responsabilidad del procesado, considerando que con lo que ha sucedido no puede cumplir y por sustracción de material no le queda más que a este delegado hacer uso del buen juicio y como no se logró sacar adelante el debate probatorio, solicita la absolución del procesado atendiendo esta circunstancia específica, indica que se le sale de las manos a los funcionarios poder llevar a buen recaudo a los que alguna manera infringen la Ley, por falta de colaboración de los funcionarios que realizan los procedimientos de captura (...)"

- El Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto dictó la sentencia núm. 26 de 2 de mayo de 2014, absolviendo al señor Alexander Trompeta Collo del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por no existir pruebas que desvirtúen la presunción de inocencia, ordenando la cancelación de la medida de aseguramiento.

En su parte considerativa, entre otros aspectos señaló el Juzgado Penal:

"4. ANÁLISIS JURIDICO PROBATORIO DEL CASO CONCRETO:

Efectuadas las anteriores precisiones conceptuales, a continuación, se exponen los argumentos en los que este Estrado Judicial, se sustenta para proferir el fallo absolutorio en favor de ALEXANDER TROMPETA COLLO, Sindicado del delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.

El tema de discusión en este asunto se centra en la ausencia de prueba acerca de la comisión del hecho por parte de la persona que la Fiscalía señala como sujeto activo con base en los informes de Policía Judicial, dado que en este asunto solo se escuchó un testigo, el perito OSMIRO CONEO VICTOR, quien únicamente se refirió a la prueba química confirmatoria de la sustancia. Es decir que no se presentó por parte del Ente Acusador, testigo de cargo que acreditara la forma como sucedió la captura en flagrancia, como se halló la sustancia ilícita y el peso de la misma. Partiendo de ahí, se observa que ni siquiera es posible establecer la tipicidad del hecho, ya que no se acreditó con el testigo que realizó la prueba preliminar homologada, el peso de la sustancia, por lo que no es viable establecer el inciso en que se ubica la conducta.

Lo único que está demostrado es que el análisis que se practicó a la muestra remitida Medicina Legal arrojó resultado positivo para cocaína y sus derivados. Más no se demostraron las circunstancias en que se incautó la sustancia y se capturó a la persona a la que supuestamente se le encontró, esto es, no se presentaron testigos de cargo que sustentaran la teoría de la Fiscalía.

De lo anterior deviene que la presunción de inocencia del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO –principio fundamental sobre el cual se erige el sistema penal y procesal y que encuentra asidero constitucional- permanece incólume, toda vez que la carga de la prueba correspondía a la Fiscalía General de la Nación, en quien radica la investigación”.

El señor Alexander Trompeta Collo estuvo privado de la libertad en el establecimiento Penitenciario de Corinto, en el periodo comprendido entre el 23 de agosto de 2012 hasta el 6 de mayo de 2014, a órdenes del Juego Promiscuo del Circuito de Caloto.

Se aportó proceso penal adelantado en contra del señor Alexander Trompeta Collo, en el cual se encuentran los documentos a los cuales se ha hecho referencia, y entre otros, el siguiente:

- ❖ Dictamen pericial nro. DRSOCCDTE-LAES-0000044-2013, realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses -Dirección Regional Suroccidente, en el cual se plasmaron unas observaciones:

"DESCRIPCIÓN DE LOS EMP RECIBIDOS PARA ESTUDIO

ID EMP 1: En un contenedor plástico, rotulado, embalado y sellado. Con un material vegetal seco, suelto, compuesto por hojas, tallos y semillas, con su respectiva cadena de custodia original y sus registros de continuidad.

Estado de la muestra vegetal: Apta

Peso de la muestra vegetal: 3.16 gramos

MOTIVO DE LA PERITACIÓN:

*"P.P.H, para determinar que clase de sustancia es" (Sic)
(...)*

CONCLUSIONES

La muestra vegetal analizada en el laboratorio, corresponde a MARIHUANA (...)"

De acuerdo con lo dicho en precedencia, en el sub examine se logró acreditar el daño consistente en la privación de la libertad del señor ALEXANDER TROMPETA COLLO durante el periodo comprendido entre el 22 de agosto de 2012 al 6 de mayo de 2014.

Empero, de acuerdo con la actual tesis jurisprudencial, no basta demostrar la privación de la libertad y la exoneración de la persona en el proceso penal para considerar como injusta la detención y atribuir responsabilidad patrimonial al Estado, sino que se hace necesario determinar la antijuridicidad de la medida restrictiva de la libertad personal (daño).

Dicho de otra manera, que la parte demandante haya sido absuelta por la justicia penal, ello no quiere decir, *per se*, que se configure la responsabilidad patrimonial de la administración, pues debe revisarse el dolo o la culpa del penalmente investigado, pues, pese a que su actuación no haya tenido la magnitud para configurar el delito endilgado en su contra, sí puede exonerar patrimonialmente a la entidad demandada.

Retomando, de acuerdo con lo esbozado en la demanda, se pretende la responsabilidad de las entidades demandadas, dado que, en sentir de la parte activa de la Litis, no había razón para privar de su libertad al señor Alexander Trompeta Collo, toda vez que no se acreditó la comisión de la conducta punible, al punto que resultó absuelto.

Según la trazabilidad del trámite procesal penal, en la primera audiencia celebrada ante el Juez de Control de Garantías se contó con el informe rendido por el personal adscrito a la Policía Nacional y al cual se hace referencia en el escrito de acusación por parte de la Fiscalía, en dicho documento se señalaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos el día de la captura, informándose que una vez se solicitó el correspondiente registro, fueron encontrados elementos materiales probatorios que conllevaban a pensar que se trataba del transporte de estupefacientes, por parte del capturado.

Hay que agregar, que, en los audios de la audiencia de legalización de captura, quedó registro que de acuerdo con los informes de los miembros de la policía que participaron en dicha captura, se realizó el estudio correspondiente para determinar de manera previa el contenido de las bolsas plásticas, así como el peso de las mismas, concluyéndose por parte de los uniformados que se trataba de cannabis y sus derivados, y que su peso neto correspondía a 3.950 gramos. Razón suficiente para considerarse legal la captura por parte del Juzgado Promiscuo de Corinto con Funciones de Conocimiento, pues se trataba de una prueba razonable que determinaba la comisión de la conducta punible que se imputó en dicha diligencia, en ese momento.

El artículo 308 de la Ley 906 de 2004, respecto de la imposición de medida de aseguramiento, señala:

"ARTÍCULO 308. REQUISITOS. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

- 1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.*
- 2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.*
- 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.*

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo adicionado por el artículo 2 de la Ley 1760 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La calificación jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparezca al proceso o de que no cumplirá la sentencia. El Juez de Control de Garantías deberá valorar de manera suficiente si en el futuro se configurarán los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga".

De esta manera, se itera, que, de los medios de prueba arrimados a las audiencias de legalización de captura, formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento, esto es, los informes de Policía Nacional, así como la sustancia incautada, era razonable para el juez el inicio del proceso penal y la imposición de medida de aseguramiento, puesto que se trataba de la presunta comisión de un delito.

Además, el abogado del señor Alexander Trompeta Collo en dichas diligencias señaló que, con base en los elementos aportados, no tenía objeciones y no se opuso a la legalización de la captura, a la formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento preventiva.

Asimismo, a juicio de esta jueza, en dicha diligencia, así como en las posteriores, se realizó la debida individualización del señor Alexander Trompeta Collo, pudiéndose determinar que la persona capturada, a quien le incautaron sustancia prohibida, corresponde a quien fue presentado en las audiencias de legalización de captura, formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento y estuvo vinculado al proceso penal.

Ahora bien, como lo indica de manera precisa la sentencia de unificación jurisprudencial en este tema de privación de la libertad⁵, la antijuridicidad del daño se corresponde con el comportamiento de la víctima. Así las cosas, se hace necesario valorar la conducta del señor Alexander Trompeta Collo a la luz del artículo 63 del Código Civil, normativa de la cual se colige que la culpa grave consiste en actuar con negligencia o imprudencia, pese al cuidado que de ordinario debe tener toda persona en sus asuntos, mientras que el dolo consiste en la intención que se tiene de cometer la actuación⁶.

Entonces, en este escenario, corresponde determinar si el señor Alexander Trompeta Collo dio lugar a la restricción de su libertad; esto es, si tenía conocimiento de la sustancia que le fue encontrada, cuidado que le era exigible, o si fue su actuar reprochable (desde la perspectiva del derecho civil) la causa de su infortunio.

Para esta jueza no existe duda que la actuación desplegada por el señor Alexander Trompeta Collo no fue diligente, por el contrario, fue lo suficientemente reprochable como para dar inicio al proceso penal, por cuanto al momento del registro por parte de la Policía Nacional le fue encontrada una gran cantidad de elementos, que una vez estudiados en aras de la legalización de la captura, la formulación de la imputación y la imposición de medida de aseguramiento, se estableció que se trataba de Cannabis y sus derivados, y con base en el peso señalado para esas diligencias por parte de quien atendió la captura, sobrepasaba el peso establecido para la dosis personal, resaltando, que en ese momento, el Juez de Control de garantías contó con las pruebas suficientes para tomar la decisión de privar de la libertad.

Lo anterior, nos lleva a concluir que aunque el señor Alexander Trompeta Collo sufrió un daño que radica en la privación de su libertad, para este proceso contencioso administrativo no reviste antijuridicidad en los términos de la actual postura jurisprudencial unificada del Consejo de Estado, pues tuvo génesis en su propio actuar. Además resultaba necesaria la medida de aseguramiento mientras se lograban aclarar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos investigados, aclarando, que si bien, fue absuelto de los cargos en audiencia de juicio oral, sentencia de primera instancia, ello obedeció a que no fue posible la comparecencia de los miembros de la Policía Nacional que realizaron el procedimiento de captura en flagrancia, y ello porque Rafael Arquichides Arboleda y Jaime Alexis Gallego fallecieron y el tercero fue trasladado a otro departamento por razones de seguridad.

⁵ Sentencia del 15 de agosto de 2018, analizada *ut supra*.

⁶ Artículo 63 del Código Civil. "Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. /Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa. /Culpa o descuido levisimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. /El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro".

Para el despacho se encuentra configurada la causal eximente de responsabilidad consagrada en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, que establece que en caso de responsabilidad del Estado por el actuar de sus funcionarios y empleados judiciales “*el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo*”.

Y sobre esta norma, la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996 señaló lo siguiente:

"Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguno, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual "nadie puede sacar provecho de su propia culpa".

La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible”.

La culpa exclusiva de la víctima es entendida entonces como “*la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado*”, y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder.

Por lo tanto, al momento de restringírsele la libertad al aquí demandante, el ente acusador contaba con indicios razonables que le indicaban que podía estar incurso en el delito investigado, pues se itera, fue el proceder del propio investigado el que dio lugar al proceso penal que se adelantó en su contra, según se explicó en los párrafos anteriores, situación que implica que su restricción de la libertad no resultó injusta, desproporcionada e ilegal.

Así entonces, comoquiera que el primer elemento de la responsabilidad del Estado no se encuentre probado, resulta inane efectuar análisis de imputación, por contera se procederá a negar las pretensiones de la demanda.

3.- COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, 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 General del Proceso.

Además, en los términos del artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó esta disposición normativa, la condena en costas se dispondrá cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.

En el presente caso, no se evidencia carencia de fundamento legal de la demanda, y comoquiera que la decisión aquí adoptada tiene como sustento la sentencia de unificación del Consejo de Estado, de 15 de agosto de 2018, que modificó y unificó la jurisprudencia en el tema de privación injusta de la libertad, cuando este proceso estaba en curso, no hay lugar a la imposición de costas.

4.- DECISIÓN.

Por lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO. Declarar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima propuesta por la defensa de las entidades demandadas, conforme lo expuesto.

SEGUNDO. Negar las pretensiones de la demanda, según lo expuesto.

TERCERO. Sin condena en costas, según lo expuesto.

CUARTO. Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo señalado en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

QUINTO. Archívese el expediente una vez cobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza



ZULDERY RIVERA ANGULO

Firmado Por:

**ZULDERY RIVERA ANGULO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 ADMINISTRATIVO POPAYAN**

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

Código de verificación:

bb5af6ad0c5dffa984e681477e80712276eb2cffc3e44af6ae9df85b4a034acb

Documento generado en 26/03/2021 10:05:48 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**