

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MAGISTRADO PONENTE

STP9006-2018

Radicación No. 99034

Acta No. 228

Bogotá D. C., julio doce (12) de dos mil dieciocho (2018).

1. VISTOS:

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el ciudadano RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, frente a la que contempla sanción en persona protegida reclusión punitiva y con la finalidad de fijar la pena principal de inhabilitación sentencia proferida el 18 de mayo del año en curso por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de la cual negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad personal, presuntamente vulnerados por la Presidencia de la República y la Unidad Nacional de Protección – UNP.

2. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. De la información que reposa en la presente actuación se pudo establecer que mediante correo electrónico de fecha 27 de abril de 2017, el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS en su calidad de líder social y humanitario de la organización social Unión de Víctimas del Conflicto Armado y Director Ejecutivo para la Reconciliación y Construcción de Ciudadanía, solicitó a la Unidad Nacional de Protección realizara estudio de nivel de riesgo.

2. Con fundamento en las previsiones establecidas en el artículo 4.1.2.28 del Decreto 1066 de 2015 y con el fin de garantizar los derechos fundamentales a la seguridad personal y vida del peticionario, la entidad referenciada mediante OFI17-00015811 del 05 de mayo esa misma anualidad solicitó al Comandante de la Policía Metropolitana, implementara medidas de seguridad preventivas a favor del peticionario.

3. De igual manera, a través del oficio OFI17-00015814 de ese mismo mes y año, le informó al interesado el procedimiento ordinario del programa de protección, estatuido en el artículo 2.4.1.2.40 del Decreto 1066 de 2015, modificado por el Decreto 567 de 2016.

4. Asimismo, solicitó el estudio respectivo al Grupo de Asignaciones de Misiones de Trabajo, la cual expidió la orden de trabajo No. OT: 229696 de mayo 10 de 2017.

5. Finalmente, la Unidad Nacional de Protección mediante oficio OFI17.00028225 fechado 08 de agosto de 2017 le comunicó al señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS que:

“siguiendo las disposiciones del Programa de Prevención y Protección contenidas en el Decreto 1066 de 2015, se dio inicio a la ruta de protección, ordenándose evaluación de riesgo, la cual tuvo que ser interrumpida debido a que al realizar los respectivos análisis y actividades de campo, se evidenció que la problemática que informó carece de nexo causal, según lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.4.1.2.40 del Decreto 1066 de 2015, Procedimiento ordinario del programa de protección, que preceptúa ‘2. Análisis y verificación de la pertenencia del solicitante a la población objeto de programa de protección y existencia de nexo causal entre el riesgo y la actividad que este desarrolla’, lo anterior en concordancia con el numeral 2 del Artículo 2.4.1.2.2. del Decreto 1066 de 2015, que preceptúa ‘Causalidad: La vinculación al Programa de Prevención y Protección, estará fundamentada en la conexidad directa entre el riesgo y el ejercicio de las actividades o funciones políticas, públicas, sociales y humanitarias. Los interesados en ser acogidos por el programa deben demostrar siquiera sumariamente, dicha conexidad; requisitos

indispensables para ser beneficiario del Programa. (negrillas de texto).

Sin embargo, en caso de presentar nuevos hechos de riesgo los cuales cumplan los requisitos establecidos en el Decreto 1066 de 2015, se requiere iniciar la ruta de protección según los procedimientos establecidos, que pueden ser consultados en la página web www.unp.gov.co.

Por lo anterior se le informa que su caso fue remitido a la Policía Nacional mediante OFI17-0028224 de fecha 08 de agosto de 2017, de conformidad con el inciso 2 del artículo 2 y artículo 218 de la Carta Política de Colombia, para que desde sus competencias determine las acciones a tomar”.

6. Inconforme con el resultado del análisis del nivel de riesgo frente a los hechos puestos de presente por el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, éste acudió al juez de tutela en procura de amparo para los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad personal, por considerar que “dicho estudio interrumpido es sesgado, parcializado e incompleto y mal intencionado y violatorio de la Constitución Nacional, las leyes y normas internacionales”.

Agregó que a los investigadores no les interesó entrevistar a los líderes que compartían con él la misma causa de defensa de los derechos humanos de las víctimas y luchadores por una vivienda digna. Además, no se tuvo en cuenta para nada el contexto social, económico y político, toda vez que la localidad de Suba se ha reconocido, la presencia de células y reductos de guerrillas y paramilitares, y organizaciones delincuenciales.

Precisó que “estoy solicitando ante la Corte Interamericana de DDHH medidas cautelares de protección y castigo y sanción al Estado por la omisión, violación a la norma internacional atinente a la protección de un luchador social y político, un luchador de los derechos humanos de la población víctima del conflicto armado y desmovilizado”.

Finalmente, indicó que “todo esto configura flagrante omisión del deber por parte del Estado, quienes a través de estos investigadores a la que reclamo sean investigados y sancionados disciplinariamente argumenten que no hay nexos de causal de mi secuestro sufrido el 24 de abril de 2017 y las amenazas e intento de asesinarme frente a mi oficina de abogado...”

Con base en lo expuesto solicitó se dejara sin efecto jurídico “el acto administrativo” dictado por la Unidad de Protección Nacional “en el que concluye negar el derecho a protección, argumentando no existe nexo causal con personas objeto de protección al programa”, y se adelanten las investigaciones disciplinarias a que haya lugar.

De otra parte, como medida provisional solicitó se le brindara la protección inmediata atendiendo su condición de desmovilizado, desplazado, víctima del conflicto armado, como luchador social y humanitario.

3. TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

1. Una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial admitió la demanda, ordenó comunicar lo pertinente a las autoridades a que se hizo referencia en la petición de amparo y vinculó a los terceros que les pudiera asistir algún interés en el asunto puesto a consideración del juez de tutela.

De otra parte, como medida cautelar ordenó a la Unidad Nacional de Protección de la Presidencia de la República dispusiera de manera transitoria las medias de protección necesarias al accionante “mientras se emite un fallo definitivo”.

2. El Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad demandada solicitó se declarara improcedente la acción de tutela porque tal como lo reconoce el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, en comunicación del 08 de agosto de 2017 se le expusieron los motivos por los cuales se inactivó la orden de trabajo No. 229696, esto es, no concurrían los elementos

necesarios (población, objeto, amenazada y nexo causal) para dar inicio al Procedimiento Ordinario del Programa de Protección.

Agregó que contrario a lo señalado por el accionante esa entidad tuvo en cuenta su condición de líder y, las amenazas y las situaciones que puso de presente en el año 2017, las cuales fueron objeto de investigación por parte de las autoridades competentes.

Precisó que el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS no había agotado los recursos administrativos que el Decreto 1066 de 2015, adicionado y modificado por el Decreto 567 de 2016, le brinda para su caso particular, y lo que busca es obviar los procedimientos establecidos en la ley. Además, si cuenta con “hechos amenazantes que no se hayan evaluado en el estudio anterior, pudo haberlos enviado a esta Unidad solicitando el procedimiento ordinario que debe seguirse para ser beneficiario de medidas de protección..., y no pretender por acción de tutela se le otorguen medidas de protección...”

3. El Jefe de Asuntos Jurídicos de la Dirección Antisecuestro y Antiextorsión de la Policía Nacional, solicito que esa entidad fuera desvinculada del presente trámite constitucional, porque la queja del accionante es por “no ser valorado un presunto caso de secuestro del que al parecer fue víctima en la ciudad de Bogotá en el mes de abril de 2017, en este aspecto, es del caso mencionar al Honorable Despacho que posiblemente el accionante pudo ser víctima de secuestro, pero no es facultad ni función del GAULA Bogotá efectuar estudio de protección”, en la medida en que de conformidad con lo establecido en el Decreto 4065 de 2011, esa función está asignada a la Unidad Nacional de Protección, la cual es la encargada de efectuar el estudio de riesgo para determinar la medida de protección.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, previo el estudio el acervo probatorio y la jurisprudencia de la Corte Constitucional relativa al derecho a la seguridad personal, resolvió declarar improcedente la acción de tutela y revocó la

medida provisional concedida.

Lo anterior por considerar que la Unidad Nacional de Protección había ajustado su proceder a las previsiones establecidas en el Decreto 1066 de 2015, si se tenía en cuenta que luego de la información obtenida por parte del Cuerpo Técnico de Recopilación y Análisis de Información CTRAI, el 08 de agosto de 2017, le informó al accionante que no existía un nexo causal entre las amenazas de que fue víctima y su condición de líder social y, en razón de ello decidió negar las medidas de protección solicitadas.

Agregó que respecto a los nuevos hechos alegados por el demandante, se abstuvo de acudir a la accionada a elevar una nueva solicitud y no podía acudir directamente a la acción de tutela, en razón a que cuenta con los mecanismos idóneos a través del procedimiento ordinario establecido en el Decreto 1066 de 2015.

5. IMPUGNACIÓN:

Inconforme con el fallo de primera instancia, con argumentos similares a los expuestos en el escrito inicial de tutela el ciudadano RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS lo recurrió y solicitó su revocatoria, pretendiendo en últimas se ordenara a las Unidad Nacional de Protección – UNP decretara las medidas de protección que requiere “como líder social y humanitario”.

6. CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. De conformidad con lo estatuido en el ordenamiento jurídico patrio, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta porque la decisión fue proferida por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, de la cual es su superior funcional.

2. Reitera la Sala que la acción de tutela es una institución que consagró la Constitución de

1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por un particular; se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley y en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa o supletoria.

3. Para su procedencia se requiere el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo.

Criterio igualmente sostenido por la jurisprudencia nacional (CC. T-864/99), al señalar que:

...es indispensable un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o en el menoscabo material o moral del derecho cuya efectividad se solicita a través de la acción de tutela. Por consiguiente, quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.

4. En el asunto sub-exámine la Sala confirmará la decisión recurrida porque pronto se advierte la ausencia del presupuesto atrás referenciado toda vez que el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, no logra demostrar de qué manera se le esté vulnerando las garantías fundamentales que pretende proteja el juez de tutela.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que demostrado está que frente a la solicitud de

protección elevada a la Unidad Nacional de Protección – UNP, por los presuntos hechos amenazantes ocurridos en el mes de abril de 2017, no solo se dispusieron las medidas de protección preventivas necesarias, sino que se adelantó el procedimiento respecto previsto en el Decreto 1066 de 2015, modificado por el Decreto 567 de 2016.

Diferente es que los resultados de la investigación adelantada por la autoridad competente hayan sido adversos a las pretensiones incoadas por el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS.

Además, el accionante reconoce que mediante oficio OFI17-0028225 del 08 de agosto de 2017, la entidad accionada le comunicó que las presuntas amenazas de las que dijo fue objeto, no guardaban una relación “causal” con el “ejercicio de las actividades o funciones políticas, públicas, sociales y humanitarias. Los interesados en ser acogidos por el programa deben demostrar, siquiera sumariamente dicha conexidad”. Situación que bueno es precisar no le mereció reparo alguno al señor como RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, y por el contrario hace inferir a la Sala que estuvo conforme con el procedimiento adelantado, máxime cuando solo hasta el 04 de mayo del año en curso es que decide acudir al juez de tutela.

5. Así pues, en principio advierte la Sala que la Unidad Nacional de Protección – UNP ajustó su proceder a las previsiones establecidas en el ordenamiento jurídico patrio y, mal haría el juez de tutela usurpar la competencia de la autoridad administrativa competente para calificar la situación de riesgo del interesado y menos para decretar medida de protección alguna, toda vez que para ello fue instituida la entidad accionada.

Aspecto este último sobre el cual, la jurisprudencia de la Corte Constitucional (T-059/12) tiene sentado que:

“...cuestionar la efectividad del estudio de seguridad, para que sea el juez de tutela el que lo realice o lo evalúe, carece de sentido en cuanto a la naturaleza misma del requisito. El

cual como se dijo pretende ser objetivo, justamente para conjurar de manera efectiva el riesgo de los ciudadanos pertenecientes o no a población vulnerable. Lo anterior resulta lógico, pues el estudio de nivel de riesgo sólo puede tener un resultado confiable cuando se hace por las autoridades encargadas de la seguridad de los ciudadanos. Por ello, el juez de tutela, cuya función no es la seguridad personal de los ciudadanos colombianos, no podría de manera confiable y eficaz determinar quién necesita medidas especiales de protección y quién no”.

6. De otra parte, el demandante tampoco demostró, a pesar que en la comunicación del 08 de agosto de 2017 se le puso de presente que “en caso de presentar nuevos hechos de riesgo..., se sugiere iniciar la ruta de protección según los procedimientos establecidos, que pueden ser consultados en la página web www.unp.gov.co”, haber presentado solicitud alguna que acredite que la autoridad judicial accionada se haya negado a resolver sus peticiones, es decir, no existe el presupuesto del cual se deduzca que la Unidad Nacional de Protección – UNP, esté en la obligación constitucional de atender alguna súplica elevada por el ciudadano RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, máxime cuando cada parte o extremo tiene su carga probatoria necesaria para que el juez adopte la decisión adecuada porque si ante el funcionario competente no ha sido debidamente soportada la presentación de la petición, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma.

Criterio nada novedoso si se tiene en cuenta que al respecto la jurisprudencia nacional (CC. T-010/98), ha señalado que:

La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no

ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

7. En este punto precisa la Sala que si bien uno de principios que caracterizan de la acción de tutela es el de la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: “un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.” (T-702 de 2000).

Así las cosas, los hechos afirmados por la parte actora en el trámite de una acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente, con el fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la petición de amparo. Presupuesto que no acreditó la aquí accionante y que, según el caso, impide se le proteja el derecho fundamental invocado.

8. Lo anterior, no es óbice para que si a bien lo tiene el señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS, en caso de contar con elementos de juicio que no hayan sido analizados en el estudio de riesgo finalizado el pasado 08 de agosto de 2017, acuda a la Unidad Nacional de Protección y en los términos señalados en el Decreto 1066 de 2015, modificado por el Decreto 567 de 2016, eleve las peticiones que considere pertinentes. Además, frente a la decisión que en últimas tome la autoridad administrativa competente, en caso de ser desfavorable a sus intereses, nada impide que solicite las adiciones o aclaraciones del caso.

9. Así pues, al no estar acreditado la presunta vulneración de los derechos fundamentales a que hizo referencia el demandante, la solicitud de amparo resulta improcedente,

especialmente cuando demostrado está que cuenta con otros medios de defensa judiciales para sacar adelante sus pretensiones.

10. Finalmente, la Sala le hace saber al señor RAFAEL GUSTAVO GUERRERO TAPIAS que si su deseo es que se adelanten investigaciones disciplinarias contra los funcionarios que intervinieron en el estudio de nivel de riesgo que concluyó el pasado 08 de agosto, si a bien lo tiene y bajo su estricta responsabilidad, puede instaurar las denuncias que considere pertinentes ante las autoridades establecidas en la ley para tal efecto.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 18 de mayo de 2018 por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Y,
2. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria