

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado Ponente

STP720-2020

Radicación n° 108175

Acta 15

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Decide la Sala la impugnación presentada por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Unidad Nacional de Protección – UNP-, frente al fallo proferido el 30 de octubre del 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali que, por un lado, negó por improcedente la acción de tutela interpuesta en contra de la Fiscalía 82 Seccional de Cali, Personería Municipal y Alcaldía de esa urbe y la Procuraduría General de la Nación; y, por otro, amparó la dispensa constitucional en contra de la Unidad Nacional de Protección, en favor de los accionantes, Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo.

ANTECEDENTES

I. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron resumidos por el Tribunal a quo de la siguiente forma:

Del confuso libelo de tutela, se logra extraer que los accionantes acuden al trámite expedito, al considerar que la Fiscalía 82 Seccional de Cali ha vulnerado sus derechos fundamentales, al haber procedido a archivar la investigación que se adelantaba por las amenazas de las que han sido víctimas, a pesar de haber presentado posteriormente nuevas pruebas al respecto.

Indica que la Fiscalía accionada, dentro de la investigación, no procedió siquiera a entrevistar al agresor, el cual permanece en el lugar donde laboran, continuando con las amenazas que fueron objeto de denuncia, como tampoco se llamó a declarar a los agentes de la Policía Nacional que presenciaron las agresiones de las que fue víctima.

Que dichas amenazas continúan, pues el señor Yefrey Cárdenas Giraldo, que es la persona que lo agredió, continua en los predios donde labora, considerando que se encuentran en peligro de muerte dada su calidad de líderes sociales, pues el agresor es un presunto miembro de bandas criminales que ha impartido amenazas contra sus vidas, por lo que alegan que de sufrir un atentado, los responsables son las entidades accionadas.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, a través de la sentencia del 30 de octubre de 2019, por un lado declaró improcedente el amparo constitucional, al considerar que los accionantes cuentan con otros mecanismos de defensa judicial para atacar la decisión que reprochan, como lo es, la solicitud de desarchivo de la investigación, si logran aportar probanzas que puedan modificar la disposición inicial o, en su defecto, acudir ante un Juez con Función de Control de Garantías, para que examine la actuación del ente acusador.

Pero en cuanto a su seguridad personal, amparó sus derechos en contra de la Unidad Nacional de Protección, en el sentido de ordenar:

(...) a la Unidad Nacional de Protección como ente competente que en el término

improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, emprenda las gestiones pertinentes para realizar la evaluación del riesgo de los señores Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo, a fin de establecer si requieren de medidas de protección especiales según las competencias de dicha entidad, conforme a las consideraciones expuestas en precedencia.

4. En el evento tal que dicha evaluación arroje que los señores Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo requieren medidas de protección especiales, se ORDENA a la Unidad Nacional de Protección que de manera inmediata se dispongan todas las medidas de protección que los accionantes requieran.

5. ORDENAR a la POLICIA NACIONAL continuar con las medidas de protección suministradas a los señores Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo, hasta tanto la Unidad Nacional de Protección determine si requieren o no medidas de protección especiales.

Lo anterior tras considerar que si bien actualmente están recibiendo asistencia de la Policía Nacional, lo cierto es que la situación que relatan, donde se proclaman como líderes sociales con riesgo de muerte, amerita que sea la autoridad destinada por la ley para tal efecto (UNP), quien determine el alcance de esa situación.

DE LA IMPUGNACIÓN

El Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Unidad Nacional de Protección – UNP-, recurrió el fallo porque, a su juicio, la entidad que representa no tiene facultades para examinar la situación de los accionantes, ya que, a partir del artículo 2.4.1.2.2 del Decreto 1066 de 2015, los interesados en ser acogidos al programa deben demostrar, siquiera sumariamente, la conexidad entre el riesgo y el ejercicio de las actividades o funciones públicas, sociales o humanitarias que desempeñen; situación que no avizoran en el presente caso.

Con todo, informaron que la Subdirección de Evaluación de riesgo ya recibió la orden de trabajo con el fin de realizar el respectivo análisis.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el canon 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, cuyo superior jerárquico lo es esta Corporación.

El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley; siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

Uno de los presupuestos de procedibilidad consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, radicado 89049), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si fuere el caso, para que finalmente dirima la cuestión debatida.

En el caso bajo examen, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación presentada por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Unidad Nacional de Protección – UNP-, frente al fallo proferido el 30 de octubre del 2019, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali que, por un lado, negó por improcedente, la acción de tutela interpuesta

en contra de la Fiscalía 82 Seccional de Cali, Personería Municipal y Alcaldía de esa urbe y la Procuraduría General de la Nación; y, por otro, amparó la dispensa constitucional en contra de la Unidad Nacional de Protección, en favor de los accionantes, Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo.

Adujo la entidad tutelada (UNP), que el fallo de primer grado debe ser revocado toda vez que, a partir del artículo 2.4.1.2.2 del Decreto 1066 de 2015, los interesados en ser acogidos al programa deben demostrar, siquiera sumariamente, la conexidad entre el riesgo y el ejercicio de las actividades o funciones públicas, sociales o humanitarias que desempeñen; situación que no se avizora en el presente caso.

Sobre el particular, como primer tema abordar, merece la pena ratificar la respuesta ofrecida por la Colegiatura de primer grado, cuando negó por improcedente la tutela al derecho al debido proceso, en lo relacionado con la decisión de no desarchivar la investigación del radicado 76001-6099-165-2019-32960, por el presunto delito de amenazas, que adelantó la Fiscalía 82 Seccional de Cali.

Ello es así porque, para esa aspiración han podido promover la respectiva solicitud con el aporte de nuevos elementos materiales que puedan variar la decisión inicial; no obstante, contrario a ello, radicaron un escrito que, antes que reiniciar la instrucción, exponía nuevos hechos relacionados con el delito de defraudación de fluidos, los cuales fueron enviados a la Fiscalía del Grupo de Delitos Querellables para su averiguación.

En caso de que los actores pretendan la reanudación del caso seguido por el delito de amenazas, y el ente acusador les niegue esa prerrogativa, previo pronunciamiento sobre la petición respectiva, tienen a su alcance el derecho que le concede el artículo 79 de la Ley 906 de 2004¹ y la sentencia C-1154 de 2005 de la Corte Constitucional, esto es, de pedir las veces que estimen convenientes, el concitado desarchivo de las diligencias promovidas, ante los Jueces con Función de Control de Garantías, cuando adviertan que se cumplen las

exigencias contenidas en dicha norma, por no revestir la misma el carácter de cosa juzgada.

Así lo refirió esa alta Corporación:

Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación. Ante dicha solicitud es posible que exista una controversia entre la posición de la Fiscalía y la de las víctimas, y que la solicitud sea denegada. En este evento, dado que se comprometen los derechos de las víctimas, cabe la intervención del juez de garantías. Se debe aclarar que la Corte no está ordenando el control del juez de garantías para el archivo de las diligencias sino señalando que cuando exista una controversia sobre la reanudación de la investigación, no se excluye que las víctimas puedan acudir al juez de control de garantías.

De esa forma, con independencia de que no exista aún la condición de víctimas dado, precisamente, la etapa embrionaria en que se encontraba la averiguación, es ante el Juez de Control de Garantías donde se halla el escenario ideal para que, de haber inconformidad ante el Fiscal, reclamen la protección de los derechos que estiman lesionados.

Por otro lado, en lo relacionado con el amparo de derechos y la orden dirigida a la UNP, para que emprenda las gestiones pertinentes para realizar la evaluación del riesgo de los señores Juan Pablo Valencia Camayo y María del Socorro Camayo, habrá de confirmarse -también- dicha determinación.

En efecto, se verifica que los actores colocan de presente una situación de peligro para sus vidas en su condición de líderes sociales, objetos de amenazas por parte de bandas criminales en la ciudad de Cali, a raíz de que dichos grupos están explotando minería ilegal en el sector donde ellos circundan. Por ello, razón tuvo el a quo en maximizar los derechos de aquellos, para que sea la entidad encargada por la ley para tales efectos quien evalúa

dicha situación y adopte, en caso de ser necesarias, las medidas a que haya lugar.

Conviene decir que el argumento planteado por el impugnante, cuando alega que no puede asumir la orden de tutela, pues no visualiza conexidad entre el riesgo y el ejercicio de las actividades o funciones públicas, sociales o humanitarias que desempeñen los implicados; no tiene la capacidad de derruir el fallo de tutela rebatido, ya que, precisamente ese es el aspecto que deben evaluar, previo el agotamiento de los instrumentos que tienen a su disposición para verificar si los sujetos interesados se encuentran dentro de una situación riesgosa.

Recuérdese que el artículo 2.4.1.2.6. del Decreto 1066 de 2015, fija como sujetos objetos de protección a «2. Dirigentes, representantes o activistas de organizaciones defensoras de derechos humanos, de víctimas, sociales, cívicas, comunales o campesinas». Calidad que, presuntamente ostentan los tutelantes y que, será después del acopio de los elementos de convicción, donde se podrá determinar si encuadran en ese supuesto normativo o no.

Por esta suma de razones, se confirmará el fallo atacado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Decisión Penal de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Artículo 79. Archivo de las diligencias. Cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación. Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios la indagación se reanudará mientras no se haya extinguido la acción penal.