

CUI: 54001220400020210062901

121086 Tutela de segunda instancia

Fabián Andrés Cáceres Palencia

Myriam Ávila Roldán

Magistrada Ponente

CUI: 54001220400020210062901

121086

STP2394-2022

(Aprobado acta n°07)

Bogotá, D.C., veinte (20) de enero de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO

La Sala resuelve la impugnación promovida por el jefe de la oficina jurídica de la Unidad Nacional de Protección -UNP- contra el fallo emitido el 19 de noviembre de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta en el cual, por un lado, concedió la protección de los derechos a la seguridad, a la vida y a la integridad personal de Fabián Andrés Cáceres Palencia y ordenó al recurrente efectuar el pago de viáticos a los escoltas encargados de la seguridad del mencionado y, por el otro, negó la acción en contra del Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Defensor Nacional del Pueblo y la Fiscalía General de la Nación.

Al diligenciamiento fueron vinculados la compañía ISVI L.T.D.A., Elmer Amortegui Quintain,

Alexander Vacca y la Clínica CONEURO.

ANTECEDENTES

1.- Fabián Andrés Cáceres Palencia expuso que se desempeña como abogado defensor de derechos humanos (ad honorem) y, por ese motivo, se encuentra en el programa de seguridad de la Unidad Nacional de Protección -UNP-, calificado con riesgo extraordinario.

Por sus múltiples cargos, debe salir de forma constante de Ocaña, donde se encuentra su domicilio y, cada vez que debe desplazarse, tiene que informar a la UNP, zona n.o 4, que autorice el desplazamiento de los dos hombres de protección que tiene asignados y la autorización de los viáticos por cada día que deban pernoctar fuera de esa municipalidad.

2.- Refirió el actor que la UNP le ha asignado: i) un vehículo para su transporte, cuyo alquiler cuesta \$12.000.000 mensuales; ii) dos hombres de protección, por quienes la UNP cancela a la temporal ISVI L.T.D.A. la suma de \$6.000.000; iii) un celular con un plan periódico por \$140.000; y, iv) \$550.000 para el pago del combustible del rodante. Añadió que la estación de gasolina autorizada se encuentra ubicada en Aguachica, hasta donde debe desplazarse, con lo cual gasta “casi la mitad del tanqueo en ir y regresar y gastos de peaje”.

3.- Adujo el interesado que, en varias ocasiones, la zona n.o 4, únicamente autorizó el desplazamiento, pero no aprueba los viáticos para los escoltas, lo que imposibilita, el traslado, toda vez que no tiene la capacidad económica para asumir dichos gastos. En otras, debe acudir a sus compromisos sin su esquema de seguridad, lo cual pone en riesgo su vida.

4.- Expuso que lo anterior fue puesto en conocimiento de la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación, la UNP y la empresa ISVI L.T.D.A. a través de derechos de petición, sin obtener respuesta.

5.- Por lo anterior, demandante solicitó que: i) la UNP garantice, por lo menos, para 8 días al

mes, el pago de viáticos de los hombres encargados de su protección; ii) la UNP le suministre una tarjeta débito para cargar el combustible en cualquier parte del territorio, o realice un convenio con una estación de gasolina de Ocaña, y estudie la posibilidad de incrementar el monto asignado para la compra de la gasolina; iii) la Contraloría General de la República inicie la auditoria del porqué la UNP no autoriza el pago de viáticos por máximo 8 días al mes; iv) la Defensoría del Pueblo, la empresa ISVI L.T.D.A. y la Procuraduría General de la Nación se pronuncien sobre las peticiones que ha presentado; y, v) que la Fiscalía General de la Nación envíe certificación de la noticia criminal de la denuncia penal que instauró el 22 de septiembre -no especifica el año-.

6.- La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta concedió parcialmente el amparo incoado por Fabián Andrés Cáceres Palencia:

6.1.- Primero, dijo que el actor debe acudir directamente a la UNP con el objeto de que disponga el aumento del cupo de combustible, cambie el método de “tanqueo” y le asigne una tarjeta débito para el pago de la gasolina, toda vez que no había probado que, de forma previa a la interposición del amparo, hubiera efectuado esas peticiones ante la mencionada, lo cual quebrantaba el principio de subsidiariedad.

6.2.- Segundo, refirió que el 9 de mayo de 2021, la Contraloría General de la República informó al accionante las actuaciones que realizó en el ejercicio de sus funciones, para concluir que la gestión fiscal efectuada por la UNP no lesionaba el patrimonio del Estado. Igualmente, que la Fiscalía 12 Seccional destacada para investigar amenazas contra defensores de derechos humanos y servidores públicos le envió al accionante comunicación en la cual dio cuenta de las actuaciones adelantadas en el expediente n.o 544986001135202000058.

6.3.- A su turno, que la Procuraduría General de la Nación, en escrito del 23 de julio de 2021, notificó al demandante del auto del 13 anterior, en el que dispuso abrir indagación

preliminar en contra de funcionarios por determinar de la UNP de Santander, por presuntas irregularidades presentadas en su esquema de seguridad.

6.4.- Finalmente, expuso que la empresa ISVI L.T.D.A. refirió que no ha recibido la petición a la que se alude, además, que no se había aportado prueba de la efectiva entrega del requerimiento.

6.5.- Con todo ello, estimó que las mencionadas no lesionaron los derechos del actor.

6.6.- Tercero, concedió el amparo a los derechos a la seguridad, a la vida y a la integridad personal de Fabián Andrés Cáceres Palencia en contra de la UNP, con fundamento en lo siguiente:

6.7.- El demandante acreditó que la UNP ha autorizado desplazamientos fuera de Ocaña, lugar de su residencia, pero no le aprobó el suministro de viáticos y/o gastos reembolsables al contratista, para los dos escoltas que integran su esquema de seguridad. Negativa que ha ocasionado que aquel no pueda desplazarse o, deba prescindir de sus escoltas, por no contar con los medios económicos para asumir el pago de los viáticos, lo que implica poner en riesgo su vida.

6.8.- Resaltó que la justificación de la UNP es que, al no tener relación contractual con los escoltas, está impedido para asumir los costos de alimentación y hospedaje de aquellos; sin embargo, no puede desconocer que esa entidad es la encargada de gestionar, autorizar y materializar la protección del actor más allá de la relación contractual que tenga con el grupo de seguridad. Estimó que, aunque la UNP suscribió contrato de prestación de servicios n.o 818 de 2021, con la unión temporal SEVIS L.T.D.A., ello no es óbice para que se sustraiga de su responsabilidad de velar por el cumplimiento íntegro y efectivo de la seguridad del demandante y que le fue asignado en razón del riesgo extraordinario con el que fue calificado.

6.9.- En suma, el tribunal dispuso, lo siguiente:

[...] Segundo. ORDENAR a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - UNP, que garantice de manera oportuna la asignación y pago de gastos reembolsables al contratista correspondiente, por al menos a ocho (8) días cada mes, por concepto de viáticos de los dos (2) hombres de seguridad (escoltas) que hacen parte del sistema de seguridad del señor FABIAN ANDRÉS CÁCERES PALENCIA, siempre que se encuentren debidamente justificados y cumplidos los requisitos para ello.

Tercero: NO ACCEDER a las demás pretensiones del accionante, por las razones ya establecidas.

7.- El jefe de la oficina jurídica de la Unidad Nacional de Protección -UNP- impugnó la sentencia de primera instancia y solicitó que se revoken los numerales 1º y 2º del fallo, para, en su lugar, se niegue el amparo frente al pago de viáticos al grupo de seguridad del actor. Refirió que, al no tener una relación jurídico-laboral con los escoltas de las uniones temporales, no puede acceder a los pedimentos del accionante; destacó que esa Unidad reconoce gastos reembolsables al operador privado y no al personal del mismo.

8.- Explicó que los gastos reembolsables son un apoyo para el desplazamiento con ocasión a la aprobación de las solicitudes que requieren los beneficiarios del programa de protección, con el fin de que los escoltas realicen el acompañamiento solicitado. Sin embargo, aquellos aportes no pueden ser reconocidos en todos los casos, atendiendo la austeridad del gasto público emitido por el Gobierno Nacional, además, porque se encuentra sujeta al presupuesto mensual asignado.

II. CONSIDERACIONES

9.- La Sala es competente para resolver el recurso de impugnación, de acuerdo con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por cuanto la decisión sobre la que recae la demanda

de tutela fue proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta.

10.- Atendiendo el escrito de impugnación, la Corte debe determinar si el A quo acertó en su decisión de conceder el amparo interpuesto por Fabián Andrés Cáceres Palencia en contra de la Unidad Nacional de Protección -UNP- y ordenar el pago de gastos reembolsables a la unión temporal correspondiente, al menos por 8 días cada mes, por concepto de viáticos de los 2 escoltas que hacen parte del sistema de seguridad del mencionado.

11.- Salvaguardar la vida de las personas que se encuentran bajo amenaza es una “responsabilidad inalienable del Estado” [CC T-199-2019]. El artículo 2 de la Constitución establece, dentro de los fines esenciales del Estado, “asegurar la convivencia pacífica”, y que “las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.” De otra parte, el artículo 11 señala que “el derecho a la vida es inviolable” y el artículo 12 prevé que “nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”

12.- En estos términos, cuando un habitante del territorio está sometido a riesgos insoportables sobre su vida, por acciones de agentes estatales o de terceros, es imperativo que el Estado adopte las medidas tendientes a proteger a la persona, para que el riesgo que se cierne sobre ella no se materialice [CC T-707-2015]. Lo anterior, en armonía con lo dispuesto en los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por Colombia (Art. 93 de la CP), que reconocen el derecho a la seguridad personal (Art. 7.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Art. 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 1º de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes

del Hombre y Art. 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos) [CC T-439-2020].

13.- El Gobierno Nacional, en el Decreto 4065 de 2011, creó la Unidad Nacional de Protección -UNP- como una entidad de orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio del Interior, con carácter de organismo nacional de seguridad.

14.- Conforme con el artículo 3º de esa norma, el objetivo de la UNP es articular, coordinar y ejecutar la prestación del servicio de protección a quienes, por virtud de sus actividades, condiciones o situaciones políticas, públicas, sociales, humanitarias, culturales, étnicas o de género, entre otras, se encuentren en situación de riesgo extraordinario o extremo de sufrir daños contra su vida, integridad, libertad y seguridad personal o en razón al ejercicio de un cargo público u otras actividades que pueden generar riesgo extraordinario.

15.- En el canon 4º de la norma citada establece, entre otras funciones de la UNP, las siguientes:

(i) definir las medidas de protección que sean oportunas, eficaces e idóneas, y con enfoque diferencial, atendiendo a los niveles de riesgo identificados;

(ii) implementar los programas de protección que determine el Gobierno Nacional, de competencia de la unidad, dirigidos a salvaguardar los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad personal;

(iii) hacer seguimiento y evaluación a la oportunidad, idoneidad y eficacia de los programas y medidas de protección implementadas, así como al manejo que de las mismas hagan sus beneficiarios y proponer las mejoras a que haya lugar;

(iv) brindar de manera especial protección a las poblaciones en situación de riesgo

extraordinario o extremo que le señale el Gobierno Nacional o se determine de acuerdo con los estudios de riesgo que realice la entidad; y

(v) realizar la evaluación del riesgo a las personas que soliciten protección, dentro del marco de los programas que determine el Gobierno Nacional, de competencia de la unidad, en coordinación con los organismos o entidades competentes.

17.- Esas medidas se clasifican según el nivel de riesgo y el cargo. En atención al riesgo, pueden ser: (i) esquema de protección, compuesto por los recursos físicos y humanos otorgados a los protegidos del programa para su protección. Tipo 1: Esquema individual corriente para brindarle seguridad a una sola persona, e incluye: 1 vehículo corriente, 1 conductor y 1 escolta. Tipo 2: Esquema individual blindado para brindarle seguridad a una sola persona, e incluye: 1 vehículo blindado, 1 conductor y 1 escolta. Tipo 3: Esquema individual reforzado con escoltas, para brindarle seguridad a una sola persona, e incluye: 1 vehículo corriente o blindado, 1 conductor y 2 escoltas. Tipo 4: Esquema individual reforzado con escoltas y vehículo, para brindarle seguridad a una sola persona, e incluye: 1 vehículo blindado, 1 vehículo corriente, 2 conductores y hasta 4 escoltas. Tipo 5: Esquema colectivo, para brindarle protección a un grupo de 2 o más personas, e incluye: 1 vehículo corriente o blindado, 1 conductor y 2 escoltas; (ii) recursos físicos de soporte a los esquemas de seguridad; (iii) medio de movilización; (iv) apoyo de reubicación temporal; (v) apoyo de trasteo; (vi) medios de comunicación; y (vii) blindaje de inmuebles e instalación de sistemas técnicos de seguridad.

18.- Según lo informado por la UNP, en los contratos celebrados con las uniones temporales existe la figura de gastos reembolsables, los cuales son un apoyo frente a los desplazamientos que se efectúan con ocasión a la aprobación de las solicitudes que requieren los beneficiarios y beneficiarias del programa de prevención y protección, con el fin de que los escoltas realicen el acompañamiento solicitado, siempre que la distancia entre el lugar de origen y de destino supere los 100 kilómetros, como fue pactado en el

Anexo Técnico n.o 5, numeral 2º de “GASTOS REEMBOLSABLES”, según el cual “la Unidad Nacional de Planeación reembolsará al CONTRATISTA el valor por CONCEPTO DE DESPLAZAMIENTO siempre que se realicen traslados a municipios que estén ubicados más allá de los 100 kilómetros (Este criterio se aplica terciaria del Instituto Nacional de Vías - INVIAS), fuera del lugar de origen del esquema según CERREM, lo cual deberá ser aprobado por la entidad”1.

19.- Adicionalmente, conforme con el procedimiento del Grupo Interno de Trabajo GMP-PR-05/V6 se “reconocerá por concepto de gastos reembolsables hasta ocho (8) días al mes, únicamente en caso de aprobaciones para el cumplimiento de desplazamientos”2.

20.- De las pruebas obrantes en la actuación, se conoce que, mediante Resolución 00006742 de 2021, del 24 de octubre de esa anualidad, la Unidad Nacional de Protección - UNP-, adoptó las recomendaciones del Comité de Evaluación del Riesgo y Recomendaciones de Medidas -CERREM- con respecto a Fabián Andrés Cáceres Palencia, quien en su condición de dirigente, representante, líder de la población desplazada, segundo vicepresidente de la Asociación de Desplazados del Catatumbo -ASODESCAT-, así como las amenazas y atentados de los que ha sido víctima, fue calificado en un riesgo extraordinario; siendo prorrogadas las medidas de seguridad que le fueron concedidas en el 2020, entre ellos, el esquema de seguridad conformado por dos escoltas3.

21.- Según lo expuesto y probado por el actor, aunque la UNP ha autorizado su desplazamiento desde Ocaña, donde reside, a otros lugares del territorio nacional, en recientes oportunidades, no ha aprobado los llamados gastos reembolsables con destino a la unión temporal ISVI L.T.D.A. a través de los cuales se suplen los gastos de alimentación y hospedaje de los escoltas que le fueron asignados-. Lo anterior, en su criterio, lesiona sus garantías, toda vez que ha tenido que suspender los viajes por no contar con los recursos económicos para asumir los gastos de su esquema de seguridad o, prescindir de sus servicios, esto es, viajar sin su acompañamiento.

22.- A su turno, la UNP en la respuesta al libelo y en la impugnación reconoce que los referidos gastos reembolsables se autorizan como ayudas a la uniones temporales, precisamente, para solventar los alimentos y hospedaje de los escoltas; igualmente, que aquellos pueden autorizarse por máximo 8 días al mes, siempre que la distancia desde el punto de origen supere los 100 kilómetros, previa aprobación del desplazamiento; no obstante, genéricamente resaltó que esos gastos no se aprueban regularmente, en atención a las reglas de austeridad en el gasto público dictadas por el Gobierno Nacional y el presupuesto mensual que le es asignado.

23.- En ese orden, se evidencia que, tal y como lo refirió el actor, en la actualidad, a pesar de que la UNP ha autorizado su desplazamiento con su esquema de seguridad, los gastos reembolsables no han sido aprobados en desmedro de sus garantías.

24.- La Sala no desconoce las políticas estatales frente al gasto de dineros del Estado, menos las asignaciones presupuestales de la UNP; sin embargo, lo anterior no puede convertirse en un impedimento para que el actor, quien se encuentra incluido en el programa de protección de la UNP y calificado con riesgo extraordinario, quede imposibilitado para desplazarse por la falta de autorización de los gastos reembolsables para suplir la alimentación y estadía de sus escoltas, o peor aún, que deba prescindir de su esquema y, poner en riesgo su vida.

25.- Recuérdesse, que la seguridad personal adquiere mayor relevancia cuando es invocada, como en este caso, por sujetos que, con ocasión de su actividad social o de su pertenencia a ciertos grupos vulnerables, está sometido a riesgos desproporcionados, como es el caso de defensores de derechos humanos, entre otros. Se destaca que, en reciente informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre Colombia, resaltó el papel que cumplen los líderes comunitarios y defensores de derechos humanos, como una “pieza

irremplazable para la construcción de una sociedad democrática, sólida y duradera” [CC T-439-2020].

26. El Riesgo para el caso de Fabián Andrés Cáceres Palencia ya fue evaluado por la UNP y calificado como extraordinario, lo que evidencia que aquí se acrecienta la obligación del Estado de velar por su vida y seguridad, a través de los mecanismos que ha creado para tal fin, entre otros, por la UNP.

27. De esta manera, como la UNP ha creado la figura de los gastos reembolsables, entendidos como la cantidad dineraria que gira a las uniones temporales para asumir la alimentación y hospedaje del esquema de seguridad de los beneficiarios del programa, razonable se ofrece la decisión del A quo de ordenarle que autorice los mismos, máximo 8 días al mes, siempre que la solicitud de Fabián Andrés Cáceres Palencia cumpla con los requisitos para ello.

28.- Se insiste, la precaria justificación de la unidad mencionada, referente a la austeridad del gasto público no puede constituir una barrera para el acceso a la seguridad del actor. Además, si bien la UNP adujo que tiene límites en la asignación presupuestal, no demostró la forma en la que el pago de los gastos reembolsables afecta su economía; tampoco esgrimió los presupuestos que tiene en cuenta para acceder en un caso y negar en otro, los citados gastos. Los cuales se resalta están reglamentados al interior de la accionada.

29. Por lo expuesto, la Sala confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la sala de decisión de tutelas n.o 3 de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo. Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

Notifíquese y Cúmplase

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- 1 Ver archivo de respuesta de la UNP y escrito de impugnación.
- 2 Ejusdem.
- 3 Ver archivo anexos de la demanda.