

Cartagena de Indias D.T y C, catorce (14) de julio de dos mil veintiuno (2021)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

ACCIÓN	TUTELA
RADICADO	13-001-33-33-002-2021-00113-01
DEMANDANTE	RAÚL BUSTAMANTE DE LA VEGA
DEMANDADO	UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN
TEMA	Derecho a la seguridad personal y debido proceso- No se argumentó las razones por las cuales se disminuyó el esquema de seguridad- No se notificó al demandante los actos administrativos que ordenaron dicha disminución.
MAGISTRADO PONENTE	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir sobre la impugnación interpuesta por la parte accionada – Unidad Nacional de Protección., contra el fallo de tutela de fecha 08 de junio de 2021, emitido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio del cual se ampararon los derechos fundamentales a la seguridad personal y al debido proceso, y en consecuencia, dejó sin efectos la Resolución No. 8727 de 2020 y se ordenó a la Unidad Nacional de Protección (UNP) restituir al demandante, el esquema de seguridad originalmente otorgado en la Resolución No. 2104 del 20 de marzo de 2018.

III.- ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones¹.

Solicita la parte accionante lo siguiente:

“PRIMERO. La orden de restituir y fortalecer al accionante el esquema de seguridad original, el cual incluye, Un (1) chaleco blindado dos (2) hombres de protección y un carro blindado, resultado del decaimiento de los actos administrativos, mediante los cuales se modificaron las medidas de protección inicialmente otorgadas, por falta de motivación y sin efectuar un estudio completo del contexto de la zona y la situación individual de RAUL BUSTAMANTE DE LA VEGA, en el ejercicio de sus funciones como defensor de derechos humanos. Identificado con cédula de ciudadanía No. 73.142.594, en su condición de Dirigente y representante organización Cívica - Representante Legal de la Organización Germinación de Cambio hacia la institucionalidad y la democracia, reside en Cartagena - Colombia. ". Conforme al nivel de riesgo extraordinario ponderado. Y las amenazas a su vida reiterada y reciente.

¹ Folio 2-3 Exp. Digital.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

SEGUNDO. En consecuencia, la Unidad Nacional de Protección deberá, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de esta decisión, restablecer el esquema de seguridad original y fortalecerlo, al señor RAUL BUSTAMANTE DE LA VEGA."

3.2. Hechos.²

La parte accionante, como sustento de sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Expone el demandante que, mediante Resolución No.2104 del 2018 (20-03-18) la Unidad Nacional de Protección (UNP), calificó su situación de riesgo en extraordinario por lo que le otorgó un esquema de protección el cual constaba de 1 vehículo, 2 escoltas y un chaleco blindado. Esto debido a había sufrido atentado y hostigamiento, los cuales han seguido e incluso han aumentado ya que se encontraba como apoderado de víctima en el proceso de venta de las playas del hotel DANN. Manifiesta que por parte del Estado existe una posición de desprotegerlo, ya que su esquema de seguridad se ha visto reducido al punto de que a pesar de su situación de gravedad, en la actualidad cuenta solo con un escolta. Agrega además que su labor como defensor de los derechos humanos y representante legal de una ONG que protege los derechos fundamentales de personas vulnerables son circunstancias suficientes para que se ordene a la demandada efectuar una reevaluación de su situación, a fin de que se restituya su esquema de protección.

Considera importante que se solicite su expediente a la UNP, con el fin de constatar la negligencia de dicha entidad y además, expresa que las amenazas y hostigamientos reiterados y recientes, es lo que lo motiva a solicitar el amparo. Así mismo, señala que los actos administrativos en los que se decidió la reducción de su esquema no le fueron notificados, con el objetivo de que no pudiera ejercer su derecho apelar o no interpusiera tutela.

Indica además que, mediante la Resolución No. 2104 del 2018 (20-03-18) le fueron otorgadas medidas de protección, ya que su situación de riesgo fue calificada como extraordinaria; mediante Resolución (00006231) DE 2019 (2019-08-29), por vías de hecho le fueron bajados puntos en la clasificación ya que no fueron analizadas las condiciones de modo, tiempo y lugar en que ejecuta sus actividades diarias y en consecuencia se modificó su esquema de seguridad dejándolo solo con un escolta, y mediante Resolución 8727 de 12/21/2020 se recomienda ratificar 1 medio de comunicación, 1 chaleco blindado y 1 hombre de protección. Esta última Resolución, no le fue notificada.

² Folio 3 – 19 Exp. Digital

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Alega también que en la Resolución en la cual se ordena el recorte de su esquema de protección, se tiene como motivos, entre otros, los siguientes: i) Que la Unidad de Víctimas no da razón si está amenazado, a lo que el demandante aclara que nunca ha tenido contacto con dicha unidad; ii) Que de acuerdo a verificaciones realizadas y a información suministrada se tiene que los hechos expuestos por el señor Raúl Bustamante constituyen una confusión entre él y el sujeto capturado y que ambos firmaron un acta de aclaración, lo cual, según señala el demandante, es totalmente falso.

Frente a esta Resolución, el demandante interpuso recurso de apelación para que se aclarara su situación y solicitó la práctica de diversas pruebas, las cuales no se tuvieron en cuenta en la Resolución No. 008166 del 08 de Noviembre, por lo cual se vio vulnerado su derecho al debido proceso y a la defensa, además en plena audiencia lo dejaron sin carro y sin escolta, así mismo tuvo que pedir que se lo notificara la Resolución.

Así mismo, alega el demandante que la entidad para evadir sus funciones, en aras de reducir su esquema con la finalidad de dejarlo desamparado en su integridad física, realiza maniobras dolosas como no notificarle las resoluciones de reducción de esquema o no realizar el procedimiento legal para negar la protección. Expresa que los motivos que lo llevaron a presentar la tutela son porque sigue siendo hostigado permanentemente, lo cual ha sido denunciado y comunicado a la UNP, la cual, pese a la gravedad, ha hecho caso omiso a esto.

Finalmente, por todo lo anteriormente dicho, pide que se oficie a la entidad demandada para que envíe su carpeta como usuario protegido, donde constan todas las declaraciones de quienes afirman su riesgo extraordinario, igualmente, pide que se solicite un informe al personero distrital delegado de derechos humanos Miguel Padrón y además pide vincular a la funcionaria de la UNP, Yarelis Pizarro Salcedo, quien le realizó la última evaluación al demandante.

3.3. CONTESTACIÓN.

3.3.1 La Unidad Nacional de Protección (UNP).³

En el informe rendido, solicita la entidad que se declare improcedente la acción de tutela, ya que el demandante fue evaluado de acuerdo al artículo 2.4.1.2.40 del Decreto 1066 de 2015. Sin embargo de estimarse procedente, pide que se

³ Folio 298 – 304 Exp. Digital.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

deniegue, ya que no vulnera ni amenaza ningún derecho del señor Raúl Bustamante.

Señala que, desde el año 2018 ha sido garante de los derechos fundamentales a la vida, integridad personal y seguridad del señor Raúl Bustamante ya que este es beneficiario de protección desde dicho año y hasta la actualidad al pertenecer a una de las poblaciones objeto del programa de protección de esta entidad. Indica que como primera medida de protección, en el 2018 fue realizada la primera evaluación, la cual fue presentada al Grupo de Valoración Preliminar quienes ponderaron su situación como riesgo extraordinario con una matriz de 54.99% por lo que el esquema de protección recomendado fue 1 vehículo convencional, 2 hombres de protección, 1 medio de comunicación y 1 chaleco blindado. Todo esto fue debidamente motivado y notificado mediante la Resolución No. 2104 de 20 de marzo de 2018.

De igual forma, en el año 2019, el actor fue revaluado por temporalidad pero esta vez la ponderación fue de riesgo extraordinario con una matriz mínima de 50,55% por lo que en el esquema de seguridad recomendado se finalizó 1 vehículo convencional y 1 hombre de protección; y se ratificó 1 medio de comunicación, 1 chaleco blindado y 1 hombre de protección. Lo anterior fue debidamente motivado y notificado mediante Resolución No. 6231 de 29 de agosto de 2019.

Así mismo, en el año 2020, en la revaluación por temporalidad, al igual que el año anterior, se ponderó su situación como riesgo extraordinario con una matriz mínima de 50,55%, razón por la cual su esquema de protección fue ratificado con 1 medio de comunicación, 1 chaleco blindado y 1 hombre de protección. Esta recomendación fue emitida por el CERREM el 18 de noviembre de 2020, adoptada por la Resolución No. 8727 de 21 de diciembre de 2020 y notificada por correo el 6 de mayo del 2021. Aclara la entidad accionada que el accionante no presentó recurso contra dicha Resolución y a la fecha se encuentra en firme esta decisión y que al gozar de presunción de legalidad, no puede ser puesto en tela de juicio con afirmaciones personales, sin fundamento en derecho ni material probatorio suficiente.

Por todo lo anterior, manifiesta la entidad accionada que en ningún momento están desconociendo el riesgo del accionante, que por el contrario, se han ajustado a los procedimientos administrativos y jurisprudenciales que les compete, como se hace con todos los beneficiarios del programa de protección.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Sobre las denuncias de amenaza, indica la entidad accionada que estas se han tenido en cuenta para la realización de los estudios de nivel de riesgo, pero que estas fueron objeto de investigación por parte de las autoridades competentes, ya que la UNP no es la entidad encargada de realizar dichas investigaciones, puesto que su función se limita a brindar protección en los términos del Decreto 1066 de 2015.

Por último, expone que a juicio de esta entidad, el actor está desconociendo el procedimiento ordinario de la ruta de protección y el carácter subsidiario de la acción de tutela puesto que dentro del programa hay un procedimiento ordinario para evaluar el nivel de riesgo de los beneficiarios, siempre y cuando existan nuevos hechos de amenaza y estos cumplan con las características de una amenaza tal como los establece el parágrafo 2º del artículo 2.4.1.2.40 del Decreto 1066 de 2015 y que el ordenamiento jurídico cuenta con instrumentos judiciales para resolver este tipo de controversias de manera adecuada y efectiva.

3.3.2. Personería Distrital de Cartagena.⁴

Mediante informe allegado el 26 de mayo de 2021, la entidad informó que el doctor Miguel Padrón, personero delegado en derechos humanos, estuvo presente en la audiencia programada por la UNP, donde el accionante solicitó que se le mantuviera el esquema de seguridad en aras de garantizar la protección a su integridad física. También manifestó esta entidad que en respeto de los principios de autonomía e independencia de los jueces, después del estudio de los hechos narrados, se considera que existe una vulneración a los derechos fundamentales del accionante, solicita que sean amparados con el fin de salvaguardar la integridad física del actor.

3.3.3 Policía Nacional⁵

En informe rendido el día 26 de mayo de 2021, la institución se opone a las pretensiones de la demanda ya que no se encuentra demostrado que esta institución haya vulnerado los derechos fundamentales del accionante y además, solicita que se nieguen las pretensiones, puesto que considera que la acción es improcedente, por los motivos expresados anteriormente.

De igual forma, esta institución se pronuncia específicamente sobre los hechos cuarto y sexto, manifestando que no les consta ya que según declaraciones del

⁴ Folio 330 – 332 Exp. Digital

⁵ Folios 291 – 296 Exp. Digital

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Teniente Jesús Realpe, no se especificaron elementos de tiempo, modo y lugar; con el fin de que se pueda dar una respuesta con mayor exactitud, es necesario que se solicite al accionante elementos de información, tales como hora, día, año, lugar y modo donde ocurrieron los hechos.

También propone la excepción de falta de legitimidad por pasiva, debido a que su labor es material y no judicial y que sus funciones se limitan a preservar la convivencia y restablecer los comportamientos que la alteran, que teniendo en cuenta las atribuciones de la UNP, le corresponde a esta dar una respuesta de fondo.

De igual forma, propone la excepción de improcedencia de la tutela por la existencia de otros medios de defensa judicial, al considerar que la acción de tutela es de carácter residual, por lo tanto al existir mecanismos legales en la vía ordinaria, estos deben agotarse primero. Señala esta institución que para conocer sobre una Resolución en un proceso de la UNP, le corresponde a la parte accionante acudir a los medios idóneos de defensa, tales como la interposición de los recursos a los que sea susceptible dicha decisión, agotando de esta manera la vía judicial, de lo contrario no se podría predicar la vulneración al debido proceso.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶.

El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, en providencia del 8 de junio de 2021 concedió el amparo solicitado por el accionante, en consecuencia dejó sin efectos la Resolución No. 8727 de 2020 mediante la cual se modificó el esquema de seguridad otorgado al actor y ordenó a la UNP restituir el quema de seguridad otorgado en un principio por la Resolución No. 2104 del 20 de marzo de 2018.

El A-quo estima que si bien el accionante pudo acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esta no resultaba un medio de defensa idóneo y eficaz, dado que por un lado, teniendo en cuenta la situación particular del accionante, este requería de una respuesta célere de la administración de justicia puesto que el ejercicio de su actividad hace que sea necesaria la adopción de medidas de protección que reduzcan los niveles de riesgos y amenazas en que se desenvuelven dentro del territorio donde habitualmente funge como defensor de derechos humanos.

⁶Folios 343 – 365 Exp. Digital

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Por otro lado, señala que este mecanismo de defensa ordinario no resulta eficaz, porque teniendo en cuenta el carácter urgente de las peticiones que involucran derechos fundamentales de alta relevancia, no es acorde al tiempo que tardaría en resolverse la controversia, por esta razón, encuentra procedente la acción interpuesta por el demandante.

Manifiesta el despacho que, la petición principal realizada por el accionante, la cual se resume en que se restituya su esquema de seguridad, teniendo en cuenta el nivel de riesgo extraordinario al que se encuentra expuesto en el ejercicio de sus funciones, resulta razonable puesto que se ve involucrada la garantía constitucional a la seguridad personal, tal como se encuentra demostrado en los actos administrativos expedidos por la UNP, así como en el material probatorio donde consta dicho nivel de riesgo, lo que lo hace titular de las medidas de protección que otorga la mencionada entidad.

Por otra parte indica que, teniendo en cuenta las actividades que desempeña el accionante y la información recopilada, el nivel de riesgo del accionante tiene una matriz de 54,99%, es por esta razón que la solicitud realizada por el demandante mediante tutela, para el amparo de sus derechos fundamentales, es procedente, pues este continúa desempeñando sus labores, tales como formular denuncias y defender a quienes cuyos derechos fundamentales se vean afectados, siendo precisamente este tipo de actividades por las cuales ha sido amenazado y se le prohirieron medidas de protección.

Expone además que, sin desconocer la autonomía de la UNP, no se encuentra justificación válida para la finalización de la medida de protección del accionante ya que su nivel de riesgo fue calificado como extraordinario con una matriz del 54,99%; así mismo, explica que resulta insuficiente que dicha entidad se base en argumentos técnicos para expedir las Resoluciones 6231 y 8727, sin tener en cuenta la situación de contexto en que se encuentra el señor Raúl Bustamante como defensor de derechos humanos de la ciudad de Cartagena.

Afirma que se desconoció el Decreto 4912 de 2011, el cual establece que solo se puede finalizar la medida de protección, entre otras, cuando dicha protección sea necesaria. Además, estima que, pese a que, según la entidad accionada, se tuvieron en cuenta las denuncias realizadas por el accionante, esta no expone motivos suficientes, más allá del estudio técnico realizado, que justifiquen la modificación realizada al esquema asignado originalmente.

Finalmente dispone que, los actos administrativos que se expidan como resultado de una revaluación del nivel de riesgo, deben hacer referencia

13-001-33-33-002-2021-00113-01

expresa y detallada de los motivos que soportan la calificación de dicho nivel y la necesidad de modificar la medida de protección del accionante teniendo en cuenta el contexto en el cual el actor realiza su labor.

En cuanto al debido proceso, concluye que la adopción de cualquier acto administrativo debe ser notificado al interesado, en aras de garantizar el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, según las reglas establecidas por el CPACA.

3.5. IMPUGNACIÓN.⁷

Mediante el oficio de fecha 11 de junio de 2021, la UNP informó que acatando la orden judicial de restituir las medidas de protección con las que contaba el accionante, solicitó que se implementara la medida consistente en 1 vehículo convencional y 1 hombre de protección y se ratificara 1 medio de comunicación, 1 chaleco blindado y 1 hombre de protección, restituyendo así lo otorgado mediante Resolución 2104 del 20 de marzo de 2018, así mismo, solicitó que se realice un nuevo estudio de nivel de riesgo del actor.

Al mismo tiempo, manifestó su inconformidad con el fallo de primera instancia. Al respecto expuso que, al ordenarse la restitución de las medidas de protección del accionante, no se tuvo en cuenta que la UNP ha sido garante de los derechos fundamentales de este, pues desde el 2018 le ha brindado las medidas de protección idóneas según los estudios de nivel de riesgo realizados.

Señala, entre otras cosas, que el A-quo no ha tenido en cuenta que el órgano competente para recomendar medidas de protección es el CERREM, el cual ha brindado medidas de protección idóneas al accionante.

En cuanto a la competencia exclusiva de los delegados que conforman el CERREM, estima que solo estos pueden realizar recomendaciones de protección a los beneficiarios del programa, ya que cuentan con herramientas y personal capacitado para determinar el nivel de riesgo de los evaluados. Considera que no es dable que la población solicite medidas de protección específicas, ni que mediante una acción constitucional estas sean otorgadas, ya que se estaría desconociendo la competencia de estos delegados.

Considera indispensable reconocer esta competencia, ya que toda medida de protección debe tener razón en un estudio de nivel de riesgo el cual es técnico y

⁷ Folios 370 – 374 Exp. Digital

13-001-33-33-002-2021-00113-01

especializado. De igual forma, añade que esta entidad no desconoce la afectación a los derechos fundamentales de la población objeto de protección, es por esto que el procedimiento ordinario de evaluación del riesgo se efectúa de manera más rigurosa, con sujeción al debido proceso y a la normatividad que rige el Programa de Prevención y Protección.

Concluye la entidad que en ningún momento se desconocieron los derechos fundamentales del accionante y solicita que sea revocada la tutela, en vista de que con esta se pretende desconocer el procedimiento establecido en el Decreto 1066 de 2015. Al mismo tiempo, pide que se deniegue tutelar los derechos fundamentales invocados considerando que la UNP adoptó las medidas de protección recomendadas por el CERREM en virtud del riesgo ponderado.

3.6. ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha catorce (14) de junio de dos mil veintiuno (2021)⁸ se concedió la impugnación interpuesta por LA UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN, siendo asignada el conocimiento de este Tribunal, de conformidad con el reparto realizado el dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)⁹, siendo admitida el diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)¹⁰.

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD.

Revisado el expediente se observa, que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto de Ley 2591 de 1991.

5.2. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en esta instancia es el siguiente:

⁸ Folio 379 Exp. Digital.

⁹ Folio 383 Exp. Digital.

¹⁰ Folio 384 Exp. Digital.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

¿Es procedente la acción de tutela para solicitar medidas de protección de carácter específico?

¿Existe violación a los derechos fundamentales a la seguridad personal por parte de la UNP al decidir finalizar parte del esquema de seguridad del accionante?

¿Desconoce el juez de tutela la competencia de los delegados del CERREM al ordenar que se restituya la medida de protección en favor del demandante?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia impugnada en virtud de que se encuentran vulnerados los derechos fundamentales a la seguridad personal y al debido proceso del demandante, puesto que las resoluciones de los años 2019 y 2020 no le fueron notificadas a tiempo, y además, no se encontró justificación suficiente que argumentara la disminución en el puntaje del actor, en consecuencia, la disminución de su esquema de seguridad. Por otro lado, estima la Sala que el juez de primera instancia en aras de proteger el mencionado derecho fundamental, no está desconociendo la competencia de los delegados del CERREM.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para abordar los problemas planteados la Sala estudiará los siguientes temas: i) Generalidades de la acción de tutela; ii) Procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental a la seguridad social; iii) Alcance del derecho fundamental a la seguridad personal; iv) Procedimiento para ordenar la adopción de medidas especiales de protección; y (v) Caso concreto.

5.4.1 Generalidades de la acción de tutela

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la

13-001-33-33-002-2021-00113-01

posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

5.4.2 Procedibilidad de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental a la seguridad personal.

La Corte se ha pronunciado en reiteradas ocasiones al respecto, respaldando la procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho a la seguridad personal, ya que a pesar de que existan mecanismos en la jurisdicción ordinaria para censurar las actuaciones de las respectivas autoridades, como sucede con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, estas resultan ineficaces e inidóneas teniendo en cuenta las condiciones especiales de las personas que reclaman la protección y las circunstancias apremiantes de seguridad que atraviesan, debido a que la duración de la jurisdicción contenciosa administrativa resulte ineficaz, considerando que el transcurso del trámite puede conducir incluso a una interferencia grave en el derecho fundamental a la vida.

Puede llegar a sostenerse, que tratándose de controversias vinculadas con solicitudes de protección, valoraciones del nivel de riesgo, adopción de medidas de prevención o reevaluación de esquemas de protección, la acción de tutela resultare improcedente por existir otros mecanismo de mejor carácter para dirimir dichos conflictos; sin embargo, resulta necesario advertir que tal dilucidación no

13-001-33-33-002-2021-00113-01

está planteada en términos absolutos, pues en la misma jurisprudencia constitucional, el criterio de improcedencia ha desaparecido cuando se ha logrado comprobar que (i) los medios ordinarios de defensa judicial no son aptos ni eficaces para ofrecer una protección adecuada e inmediata a las apremiantes situaciones de riesgo denunciadas ni a los derechos usualmente involucrados y (ii) cuando, como consecuencia de las determinaciones adoptadas por los organismos estatales obligados a brindar medidas de protección, se configura un perjuicio grave e irreparable.

5.4.3- Alcance del derecho fundamental a la seguridad personal

El alcance del derecho fundamental a la seguridad personal parte de los principios constitucionales y de lo establecido en diversos instrumentos internacionales, por lo que el alto Tribunal Constitucional, si bien ha indicado que este derecho tiene una naturaleza colectiva, también indicó que es un derecho de tipo individual puesto que “aquél que faculta a las personas para recibir protección adecuada por parte de las autoridades, cuando quiera que estén expuestas a [amenazas] que no tienen el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstas los niveles soportables de peligro implícitos en la vida en sociedad; en esa medida, el derecho a la seguridad constituye una manifestación del principio de igualdad ante las cargas públicas, materializa las finalidades más básicas asignadas a las autoridades del Constituyente, garantiza la protección de los derechos fundamentales de los más vulnerables, discriminados y perseguidos, y manifiesta la primacía del principio de equidad.”¹¹

En conclusión, la seguridad personal debe ser entendida como valor constitucional, derecho colectivo y fundamental, precisándose, respecto de esta última faceta, que se constituye en una garantía que debe ser preservada por el Estado, no circunscribiéndose su ámbito de protección exclusivamente a las personas privadas de la libertad, sino también a los demás bienes jurídicos que en un momento determinado requieren la adopción de medidas de protección, a fin de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física.

5.4.4 Procedimiento para ordenar la adopción de medidas especiales de protección

La Corte Constitucional en sentencia T-224 de 2014, señaló que el procedimiento para ordenar las medidas especiales de protección por parte de la Unidad

¹¹ Sentencia T-719 de 2003

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Nacional de Protección, estarían ceñidas a dos etapas, la primera consistente en el momento en que la solicitud llega a la UNP, puesto que dicha entidad debe analizar y verificar la pertinencia de la misma para luego trasladar la petición a las respectivas autoridades con el fin de que sea valorada cuidadosamente.

Igualmente, la Corte indicó que en este estadio es de suma importancia, resaltar que las autoridades tienen la obligación de (i) realizar actuaciones idóneas para verificar los hechos que alega el solicitante, (ii) su condición dentro de un contexto determinado, (iii) evaluar la pertinencia o necesidad o urgencia de las medidas, (iv) emitir una decisión en un tiempo razonable, y finalmente (v) identificar e individualizar de manera ágil, las medidas de prevención, protección específicas y adecuadas para evitar la materialización del riesgo o mitigar los efectos de su eventual consumación, cuando a ello hubiere lugar.

Una vez realizado lo anterior, la segunda fase consiste en la notificación, pues elaborado el estudio, la decisión adoptada debe ser notificada al solicitante. De conformidad con el artículo 40 del Decreto 4912 de 2011, que en su numeral 8º, estableció que el contenido del informe debe darse a conocer al protegido a través de comunicación escrita, a saber:

“Artículo 40. Procedimiento ordinario del programa de protección. El procedimiento ordinario del programa de protección es el siguiente:

(...)

8. El contenido o parte del contenido del acto administrativo de que trata el numeral anterior será dado a conocer al protegido mediante comunicación escrita de las medidas de protección aprobadas. En los casos en que el Comité de Evaluación del Riesgo y Recomendación de Medidas – CERREM no recomiende medidas en razón a que el riesgo del peticionario fue ponderado como ordinario, se dará a conocer tal situación a través de comunicación escrita. (...)

En ese orden, como el precepto no discriminó entre personas de alto riesgo y personas de riesgo ordinario, concluyó en esa ocasión el alto Tribunal Constitucional, que el sujeto del estudio goza del derecho de conocer las razones por las que se le estableció un determinado nivel de riesgo; obligación que también fue establecida en el artículo 28 del decreto mencionado, que además del deber de informar al peticionario la decisión tomada, impuso la responsabilidad de indicar los motivos que sustentaron dicha disposición.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

En palabras de la Corte Constitucional “resulta claro que la entidad encargada de efectuar el estudio de seguridad tiene la obligación de notificar al interesado por escrito, quien además debe conocer los fundamentos de la valoración del nivel de riesgo en que este se encuentra y las bases sobre las cuales fue calificado su nivel de riesgo. De manera concordante, las personas que ya han sido objeto de medidas de seguridad no pueden ser despojadas de ellas sin que previamente se les den a conocer las razones por las cuales su nivel de riesgo y amenaza ha disminuido, porque en tal caso se puede atentar su vida e integridad personal.”¹² (Subrayado fuera del texto)

En conclusión, existe el deber constitucional para la autoridad obligada de notificar por escrito al interesado el estudio de seguridad; con los fundamentos y las bases sobre las cuales fue calificado el nivel de riesgo.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

Los hechos relevantes para resolver el caso de marras son los siguientes:

- Resolución 2104 del 2018, mediante la cual se le otorga el esquema de protección al accionante, expedida por la Unidad Nacional de Protección.¹³
- Resolución 6231 del 2019, mediante la cual se finaliza una parte del esquema de protección del actor y se ratifica 1 hombre de protección, 1 chaleco blindado y 1 medio de comunicación, expedida por la UNP.¹⁴
- Notificación de la Resolución del año 2019 al correo del demandante.¹⁵
- Recurso de reposición contra la Resolución 6231 del 2019, mediante el cual el señor Raúl Bustamante informa hechos de amenaza y hostigamiento de los cuales fueron testigo sus escoltas con la finalidad de que se le conserven las condiciones de seguridad que tenía anteriormente.¹⁶

¹² Sentencia T- 224 de 2014. M.P Jorge Iván Palacio Palacio

¹³ Folios 60 – 64 Exp. Digital.

¹⁴ Folios 43 – 47 Exp. Digital.

¹⁵ Folio 320 Exp. Digital.

¹⁶ Folios 48 – 56 Exp. Digital.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

- Resolución 8727 del 2020 mediante la cual se ratifica la medida de protección otorgada en el 2019, expedida por la UNP.¹⁷
- Notificación de la Resolución del año 2020 al correo del demandante.¹⁸
- Denuncia penal de fecha 12 de abril de 2021 donde el accionante deja constancia de hechos de hostigamiento de los que fue víctima los días 10 y 12 de abril del presente año.¹⁹
- Audio de WhatsApp de la analista Yarelis Pizarro donde asegura que sí existían argumentos que demostraban el riesgo. Anexo de prueba

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

Antes de entrar a analizar el caso en concreto, se hace necesario establecer la procedencia o no de la acción de tutela para amparar el derecho fundamental a la seguridad personal.

En lo que respecta al caso del señor Raúl Bustamante, estima la Sala en casos similares que este puede acudir al medio ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho para exigir la nulidad de la Resolución 8727 de 2020, mediante la cual se modifica su esquema de seguridad. Sin embargo, existen aspectos por los cuales dicho medio no resulta eficaz y por ende no es el más idóneo para ser utilizado en este caso.

Al respecto la Corte, mediante sentencia T-411 de 2018, que reiteró la T-707 de 2015, señaló que:

“La Corte Constitucional ha reiterado unánimemente que la acción de tutela es un mecanismo judicial procedente ‘en los casos que se invoca la protección de los derechos fundamentales a la vida, la integridad y la seguridad personal, a propósito de la alteración de medidas de protección brindadas por el Estado a un ciudadano’. En este sentido, la Corte ha reconocido que, dadas ‘las condiciones especiales de las personas que reclaman la protección y las circunstancias apremiantes de seguridad que atraviesan, se ha establecido que el medio defensa de la jurisdicción contenciosa administrativa resulta ineficaz, pues la duración del trámite puede conducir incluso a una interferencia grave en el derecho fundamental a la vida’”²⁰

¹⁷ Folios 305 – 310 Exp. Digital.

¹⁸ Folio 311 Exp. Digital.

¹⁹ Folios 41 – 42 Exp. Digital.

²⁰ Sentencia T-411 de 2018

13-001-33-33-002-2021-00113-01

De igual forma la Corte mediante sentencia T-388 del 2019 explica que el mecanismo ordinario resulta ineficaz e inidóneo ya que:

“Por un lado, la falta de eficacia se explica porque el mecanismo ordinario conlleva un tiempo prolongado, *“lapso en el cual se puede consumir el riesgo (...)”*, situación que desconocería la urgencia con que se requiere que el asunto puesto a consideración sea resuelto, dados los derechos involucrados. La relevancia de esto último se debe a que los accionantes en estos casos son ciudadanos que han contado con medidas de protección de sus derechos a la vida, la seguridad personal y la integridad, es decir, se encontraban ante una inminente y grave situación, justamente fue ello lo que en su momento justificó la adopción de tales medidas.

Por otro lado, la falta de idoneidad se debe a que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene como objetivo principal cuestionar la legalidad de un acto administrativo, no la protección de los derechos que se invocan en estos casos. Por ello, se ha considerado que es irrazonable *“exigir al demandante que acuda a los jueces administrativos, cuando quiera que se discute la afectación directa de un derecho fundamental como la vida y la integridad personal (...)”* y, en este mismo sentido, es desproporcionado *“[s]ometer al accionante a que solicite la protección de su derecho a la seguridad personal mediante los medios de control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (...) habida cuenta de sus circunstancias particulares, en especial del nivel de riesgo extraordinario en el que se encuentra”*²¹

En ese sentido, el señor Raúl Bustamante al ser una persona con calidades especiales que hacen posible la protección por medio de la acción de tutela, como ser un defensor de derechos humanos y que por esta razón se ha visto inmerso en amenazas y riesgo cercano, ha advertido la Sala que la protección no es meramente retórica, sino que tiene un contenido específico dentro del ordenamiento jurídico, que en materia de estudio de procedibilidad de la acción de tutela, impone a esta Corporación, la obligación de guardar la especial diligencia en el presente asunto.

Ha considerado esta Corporación mediante sentencia de radicado 13-001-33-33-005-2018-00223-01 que:

“que una persona cuyo trabajo tiene consigo una serie de repercusiones de índole negativas que limitan su tranquilidad y libre movilidad, además de afectar su seguridad personal, es dable que ante la variación a una medida de protección

²¹ Sentencia T-388 de 2019

13-001-33-33-002-2021-00113-01

*que le fue dada atendiendo tales circunstancias de riesgo, pueda acudir al juez constitucional para que de manera transitoria ampare sus derechos."*²²

Por todo lo anterior, se puede concluir que la acción de tutela, en el caso del señor Raúl Bustamante, es procedente para invocar la protección de su derecho fundamental a la seguridad personal.

Con todo esto, teniendo clara la procedencia de la acción de tutela para este caso, la Sala procederá a dar solución al primer problema jurídico planteado anteriormente, el cual consiste en determinar si existe violación a los derechos fundamentales a la seguridad personal por parte de la UNP al decidir disminuir el esquema de seguridad del accionante.

De esta manera, se tiene que el accionante es defensor de derechos humanos, figurando en la actualidad como representante legal de una organización no gubernamental que protege los derechos fundamentales de personas vulnerables; que además es abogado, apoderado de víctimas en el proceso de ventas de las playas del Hotel DANN, que debido a esta última labor, desde el año 2018, cuando fue evaluado por la UNP obteniendo un puntaje del 54,99%, equivalente a un riesgo extraordinario, es beneficiario de una medida de protección, ya que en repetidas ocasiones ha sido blanco de amenazas y hostigamientos; que en el año 2019 el actor fue revaluado por temporalidad otorgándosele un puntaje del 50,55%, por lo cual dicha medida fue modificada mediante la Resolución 6231 del 2019, finalizando parte del esquema de seguridad del accionante y ratificando 1 hombre de protección, 1 medio de comunicación y 1 chaleco blindado; que al año siguiente, esto es, en el 2020, al ser evaluado nuevamente por temporalidad obtuvo nuevamente un puntaje del 50,55%, por lo que mediante Resolución 8727 de 2020, se ratificó la medida de protección del año anterior. Por todo lo dicho hasta el momento, el accionante interpuso acción de tutela con la principal pretensión de que la accionada restituya su esquema de seguridad originalmente otorgado mediante Resolución 2104 del 2018.

Al realizar un análisis del material probatorio aportado al proceso y los hechos relatados en la demanda, considera la Sala que en las resoluciones expedidas por la UNP, no se encuentra justificación para la disminución del esquema de seguridad del accionante.

²² Radicado 13-001-33-33-005-2018-00223-01 Accionante: ROBERTO MIGUEL BUSTAMANTE OROZCO – Accionado: MINISTERIO DEL INTERIOR, UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN y OTROS

13-001-33-33-002-2021-00113-01

A pesar de que la demandada afirma que tuvo en cuenta el contexto en el que se encuentra el actor en el ejercicio de sus funciones como defensor de derechos humanos y las denuncias realizadas por este debido a las amenazas y hostigamientos de los cuales ha sido víctima, no se encuentra fundamento suficiente para la modificación del esquema de seguridad del afectado, ni existe razón que argumente la disminución en el porcentaje del nivel de riesgo del mismo, puesto que teniendo en cuenta estas situaciones, se evidencia que la condición de riesgo del actor no ha cambiado con referencia a la condición que tenía cuando le fue otorgado el esquema de seguridad mediante la Resolución 1204 de 2018.

El Decreto 4912 de 2011 establece que:

*“el respectivo comité **podrá recomendar la finalización de las medidas de protección cuando, entre otras, se concluya que la medida de protección ha dejado de ser necesaria** o que no se amerita, en atención a la realidad del riesgo que pese sobre el protegido del programa.”* (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

De lo anterior se desprende que la entidad está desconociendo lo establecido en dicho decreto, pues no se puede concluir que la medida ha dejado de ser necesaria puesto que las condiciones de riesgo del demandante siguen siendo las mismas.

En este punto, es válido resaltar que en conversaciones por medio de WhatsApp, entre el señor Raúl Bustamante y su evaluadora, la señora Yarelis Pizarro, esta afirmaba que existían argumentos que demostraban el riesgo, lo cual refuerza la posición de que no ha dejado de ser necesaria la medida de protección otorgada en principio al demandante. La Sala aclara que en el proceso, nadie cuestionó la autenticidad de dicha prueba, ni su contenido.

En cuanto al debido proceso, es preciso exponer que, el mismo es entendido como el conjunto de garantías que buscan proteger a quien se encuentre incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Dentro de dichas garantías se encuentra el principio de publicidad, este implica la exigencia de proferir decisiones correctamente motivadas y el deber de ponerlas en conocimiento a quienes tienen un interés jurídico en actuar, a través de los mecanismos de comunicación instituidos en la ley, con el fin de que puedan ejercer sus derechos a la defensa y contradicción.

13-001-33-33-002-2021-00113-01

Teniendo en cuenta las pruebas allegadas al proceso, observa la Sala que, en el caso sub examine, existe una violación al debido proceso dado que tanto la Resolución 00006231 del 29 de agosto del año 2019, como la Resolución 00008727 del 21 de diciembre del año 2020, en las que se disminuía el esquema de seguridad del accionante nunca fueron puestas en conocimiento de este, sino hasta el 6 de mayo del 2021, cuando fueron notificadas vía correo electrónico vulnerando de esta manera su derecho de defensa y contradicción, en vista de que pasaron aproximadamente 1 año y 9 meses desde que fue proferida la primera resolución sin que esta fuera puesta en conocimiento de la parte interesada; con la segunda resolución pasaron más de 4 meses.

En consecuencia, se vulnera su derecho a la seguridad personal como quiera que se disminuyó el esquema de seguridad sin que exista justificación que argumente la disminución en el puntaje del nivel de riesgo del accionante y del esquema de seguridad; además no podía disminuirse dicho esquema debido a que la Resolución del año 2019 no se le había notificado, por tanto, el accionante no pudo presentar recurso contra esta en ese momento. Al haberse realizado la notificación en el mes de mayo de la presente anualidad y al demandante haber presentado recurso de reposición, sin obtener respuesta hasta el momento, tanto la Resolución proferida el 29 de agosto del año 2019, como la Resolución proferida el 21 de diciembre del año 2020 no han adquirido firmeza, por ende, no son oponibles a este; por lo que no pueden disminuirse las medidas ordenadas en la Resolución 1204 de 2018, hasta tanto no se resuelva el recurso de reposición presentado contra la primera resolución. La Sala recuerda como se dijo en el marco normativo, que existe el deber de notificar por escrito y en tiempo el estudio de seguridad, pero hasta que los actos administrativos no queden en firme, no pueden ejecutarse disminuyendo el esquema que viene otorgado, porque no solo viola su derecho al debido proceso, sino que pone en peligro su vida.

Por otro lado, en lo atinente a si desconocen los jueces la competencia de los delegados del CERREM al ordenar que se restituya la medida de protección en favor del demandante, la Corte ha dicho que aunque la UNP es la entidad que tiene la competencia, los recursos humanos y el conocimiento técnico para determinar el nivel de riesgo de un ciudadano y las medidas de protección a adoptar, de manera excepcional, el juez de tutela podría ordenar la continuidad de las medidas de protección, cuando concluya que en el caso concreto existen pruebas de la apremiante situación de riesgo del accionante.²³

²³ Sentencia T-388 del 2019

13-001-33-33-002-2021-00113-01

En el presente caso, no se puede decir que el Juez de primera instancia está desconociendo la competencia del CERREM, ni de la UNP, ya que su actuar responde a la necesidad de proteger el derecho fundamental de la seguridad personal del demandante, lo cual es corroborado con los hechos sucedidos en abril de esta anualidad.

Por lo antes manifestado, encuentra esta Sala que la sentencia impugnada deberá ser confirmada en su totalidad.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia por las expuestas en esta providencia.

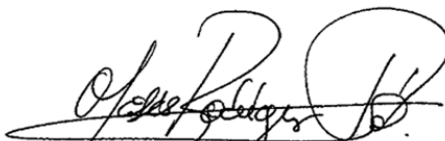
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sesión virtual de la fecha en Sala No. 037

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ