

PROGRAMA DE PROTECCION A VICTIMAS Y TESTIGOS

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En principio la Fiscalía General de la Nación es la autoridad competente para evaluar el grado de colaboración y el riesgo asumido por el testigo. Por esta razón, la inconformidad ante la no incorporación al Programa de Protección debe ser manifestada en primera instancia ante la propia Fiscalía General de la Nación y excepcionalmente ante el Juez de Tutela, teniendo en cuenta la naturaleza residual y subsidiaria del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política.

ACCION DE TUTELA-Procedencia cuando se demuestre que el peticionario es víctima de una agresión o amenaza

DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL-Niveles de riesgo

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por demostración de amenaza o vulneración de derechos fundamentales

Referencia: expediente T-1422419

Acción de tutela instaurada por Mercedes Muñoz Pineda contra Presidencia de la República, Ministerio del Interior y de Justicia y Fiscalía General de la Nación.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil seis (2006).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y NILSON PINILLA PINILLA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Mercedes Muñoz Pineda contra la Presidencia de la República, el Ministerio del Interior y de Justicia y la

Fiscalía General de la Nación.

I. ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada el 23 de junio del presente año ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la señora Mercedes Muñoz Pineda solicitó protección a sus derechos fundamentales, por considerar que las autoridades públicas han omitido el cumplimiento de sus deberes y, como consecuencia, están siendo vulnerados los derechos a la vida, a la igualdad y al trabajo de los cuales es titular la accionante.

1. Hechos:

La peticionaria narra que el 1º de febrero de 2004, acudió al Departamento de Policía Bacata, Estación Zona 16, Oficina de Denuncias y Contravenciones, para declarar que tenía conocimiento sobre la identidad de las personas que “habían colocado la bomba en San Andresito de la 38, que había hecho la denuncia ante la SIJIN y FISCALIA y por lo cual detuvieron a seis (6) personas”. Según la accionante, por este hecho recibió amenazas mediante panfletos con el logo de las FARC Frente 43, por lo cual ha hecho responsable al Estado, toda vez que, según ella, las autoridades le ofrecieron protección y garantías pero no le cumplieron.

Entre las agencias del Estado a las cuales ha acudido menciona: la Presidencia de la República, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, el Ministerio de Defensa, el Ministerio del Interior y de Justicia. Agrega que el 18 de diciembre de 2003, la Policía Metropolitana de Bogotá, después de adelantar el correspondiente estudio sobre el

nivel de riesgo y grado de amenaza, concluyó que no había mérito para mantener vigilancia especial en el sector de su domicilio.

La demandante da cuenta de algunos presuntos actos de agresión contra sus hijos y su nuera, pretendiendo asociar estos hechos con las amenazas de las cuales ha sido víctima. Además, manifiesta que el 13 de abril de 2005, denunció que estaba siendo objeto de una extorsión por la suma de trescientos millones de pesos (\$300.000.000). Indica que en febrero de 2006, fue víctima de un asalto en su lugar de residencia por parte de ocho personas que pretendían matarla u obtener el pago de una extorsión por quinientos millones de pesos (\$5000.000.000).

El asalto a su lugar de residencia se repitió el día 6 de marzo del presente año, cuando, según la demandante, varios hombres armados golpearon a todos los habitantes del lugar y manifestaron que eran agentes del DAS, mientras ella corrió hacia el segundo piso de la casa, procediendo luego a formular la denuncia respectiva ante el CTI Regional Bogotá. Agrega que el 6 de junio del presente año, su padre murió como consecuencia de las amenazas, por lo cual hace responsable al Estado colombiano.

Desde el fallecimiento de su padre, la accionante ha estado en contacto con la Fiscalía General de la Nación, autoridad que, según ella, ha omitido el cumplimiento de lo dispuesto en la ley 906 de 2004 -Código de Procedimiento Penal-. Como corolario manifiesta que ha acudido ante el Gaula de la Policía y del Ejército para poner en conocimiento las amenazas, la violencia y la extorsión de que ha sido víctima, pues considera que colaboró para que las autoridades detuvieran a tres personas vinculadas con la explosión de una bomba en el denominado San Andresito de la 38.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. Trámite Procesal

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia de 27 de julio de 2006, resolvió declarar improcedente la acción de tutela propuesta por Mercedes Muñoz Pineda contra la Presidencia de la República, el Ministerio del Interior y de Justicia y la Fiscalía General de la Nación.

Antes de proferir el fallo sometido a revisión de la Sala, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá notificó la iniciación del proceso tanto a la Presidencia de la República, como al Ministerio del Interior y de Justicia y a la Fiscalía General de la Nación.

3. Respuestas de las entidades demandadas

3.1. Presidencia de la República

Mediante apoderado judicial, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República compareció al proceso para explicar que no era la autoridad pública competente para brindar la protección requerida por la accionante, por cuanto las personas que afrontan riesgos excepcionales en relación con su seguridad personal son puestas a cargo del Ministerio del Interior y de Justicia, entidad que lleva a cabo un análisis sobre los requisitos que debe cumplir el peticionario antes de ser beneficiado con el programa de protección. Como fundamento jurídico el representante de la Presidencia de la República, cita el artículo 17, numeral 4º del Decreto Ley 200 de 2003, según el cual es función de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia diseñar y coordinar los programas generales de protección a los derechos humanos y de prevención a la violación de los mismos, en relación con personas que se encuentren en situación de riesgo, en colaboración con el programa presidencial de promoción, respeto y garantía de los derechos humanos y de aplicación del Derecho Internacional Humanitario.

Como explicación para exonerar de responsabilidad a la Presidencia de la República en el presente caso, el apoderado señala que las garantías ofrecidas por el Ministerio del Interior y de Justicia cobija a los dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, como también a periodistas y comunicadores sociales y últimamente a alcaldes, personeros y concejales que se encuentren en situación de riesgo contra su vida, integridad, seguridad o libertad.

Para el vocero de la Presidencia de la República, el caso de la señora Mercedes Muñoz Pineda debe ser atendido por la Fiscalía General de la Nación, toda vez que la ley 418 de 1997, creó el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía, para brindar protección integral y asistencia social a las personas que, después de un estudio llevado a cabo por la Fiscalía, demostrarán la entidad de las amenazas.

Concluye el representante de la Presidencia de la República expresando que su poderdante no es la autoridad competente para atender las peticiones formuladas por la accionante, pues, según el ordenamiento jurídico, no tiene como función brindar este tipo de protección.

3.2 Ministerio del Interior y de Justicia

El Ministerio del Interior y de Justicia respondió mediante apoderado, explicando que la Dirección de Derechos Humanos recibió el 24 de noviembre de 2004 la petición que, proveniente de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, había sido instaurada por la señora Mercedes Muñoz Pineda, quien solicitó protección por su presunta condición de informante y testigo del atentado terrorista ocurrido en San Andresito de la 38.

La Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia dio aviso a la Policía Nacional y a la Fiscalía General de la Nación, para que ésta entidad estudiara la posibilidad de incluir a la accionante en el programa de Protección a Víctimas y Testigos, toda vez que el ente de investigación es quien tiene a su cargo el deber de atender las peticiones formuladas por la señora Muñoz Pineda. El representante del Ministerio agrega que también se envió un oficio al Grupo de Asistencia a Víctimas y Testigos de la Procuraduría General de la Nación, para que allí se adelantaran acciones frente al caso.

El apoderado del Ministerio manifiesta que la accionante no compareció ante la Fiscalía General de la Nación ni ante la Procuraduría General para suministrar mayor información sobre su situación, en un comportamiento incomprensible si se tiene en cuenta la petición que nuevamente formula a través de la acción de tutela.

Luego de analizar la situación de la señora Mercedes Muñoz Pineda, el vocero del Ministerio del Interior y de Justicia concluye que la accionante no puede ser cobijada con el Programa de Protección a cargo de la Dirección de Derechos Humanos, ya que los hechos constitutivos de la amenaza fueron producto de su labor como informante, razón por la cual la protección que reclama debe ser brindada por la Policía y el Ejército Nacional.

3.3 Fiscalía General de la Nación

El Director del Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, doctor Álvaro Botero Mejía, mediante escrito del 21 de julio del presente año, atendió los requerimientos del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Empieza reconociendo que la señora Muñoz Pineda presentó solicitud de incorporación al Programa de Protección y Asistencia el 27 de noviembre de 2003, aduciendo que por su condición de informante del

Ejército se encontraba en peligro, razón por la cual la Fiscalía ordenó una evaluación de amenaza y riesgo, la cual fue coordinada por el Despacho Doce de la Unidad Nacional Contra el Terrorismo; las labores desplegadas por la Fiscalía General establecieron "... que no se encontraban acreditados los requisitos que las normas reglamentarias del programa requerían para proceder a la incorporación, específicamente porque la colaboración prestada por la evaluada no podía catalogarse como eficaz, es decir, con base en la información suministrada por la evaluada no se tomaron medidas de fondo en la investigación, aunado que para esa fecha no se pudo confirmar la veracidad de sus testimonios".

Ante esta decisión, la Fiscalía puso en conocimiento de la Policía Nacional los hechos denunciados por la señora Muñoz Pineda para que se implementaran los esquemas de seguridad necesarios tendientes a garantizar la vida e integridad del grupo familiar de la peticionaria. El Director de la Oficina de Protección y Asistencia precisa que el 30 de diciembre de 2003, se perfeccionó la NO INCORPORACIÓN DE LA PETICIONARIA AL PROGRAMA, pues el informe de evaluación de amenaza y riesgo no condujo a una decisión acorde con las solicitudes de la señora Muñoz Pineda.

Las autoridades demostraron que la accionante "no había aportado nada significativo al proceso el cual dio origen a su petición de incorporación, ella había realizado acusaciones contra varios de sus vecinos, sujetos a quienes indica haber sido los responsables del artefacto explosivo que detonó en San Andresito de la 38 el 08 de octubre de 2003, sin que se pudiera establecer la veracidad ni coherencia de sus testimonios, al punto que con base en tales testimonios se realizaron muchas labores de inteligencia y hasta misiones, por ejemplo ella mencionó que en la casa de las personas que ella sindicó había armamento por lo que la SIPOL efectuó un allanamiento en el que no se encontró nada de lo manifestado por la señora Muñoz, como si eso fuera poco las demás labores desarrolladas fueron infructuosas, el desgaste que se ocasionó con tales datos puede llevar a pensar incluso que se pretendía desviar el curso de la investigación".

El representante de la Fiscalía General de la Nación manifestó: “por el contrario el resultado final de la investigación que conocimos después fue adverso a la testigo, ella debió reconocer algunas imprudencias de su parte como fue el caso de que ella presuntamente les recibía hojas de vida a las personas a quienes después sindicó para presuntamente hacerlos entrar a trabajar en la Fiscalía y varia serie de errores e inconsistencias, en principio dijo que los sindicados eran ‘paracos’ (sic) y luego dijo que eran guerrilleros del Frente 43 de las FARC, lo que resta credibilidad de sus actuaciones”.

El director de la oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía expresa que la Policía Nacional dispuso de agentes que custodiaban el lugar de residencia de la accionante durante las 24 horas del día, agentes que no advirtieron amenaza alguna, razón por la cual la Policía Nacional suspendió el servicio y lo cambió por visitas y rondas periódicas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Posteriormente, merced a una petición de la Procuraduría General de la Nación, la Fiscalía reinició el trámite tendiente a establecer la existencia de hechos nuevos que ameritaran la incorporación de la señora Muñoz Pineda y su grupo familiar al programa, pero esta vez “la conclusión fue aún más contundente, primero la señora dijo al funcionario a cargo que no quería saber nada de la Fiscalía ni del programa, pero no quiso plasmarlo por escrito, aunado a lo anterior se complementaron las labores con una inspección al proceso en compañía del funcionario instructor concluyendo que la información suministrada por ella estaba completamente desvirtuada, que las personas que ella sindicó no tenían nada que ver con los hechos investigados y que ya se había encontrado a los responsables de los ilícitos investigados sin ninguna relación con los testimonios vertidos por la señora Muñoz, y que las personas detenidas por cuenta del testimonio de la tutelante habían sido dejadas en libertad”.

Fue así como la oficina de Protección y Asistencia profirió una nueva acta de NO INCORPORACIÓN el 28 de abril del 2004, teniendo en cuenta la ausencia de hechos sobrevinientes y la ausencia de la eficacia de su colaboración, como también la falta de nexo de su participación y un riesgo que jamás se logró establecer. Sin embargo, la protección de la señora Muñoz Pineda y de su familia se mantuvo siempre a cargo de la Policía Nacional, manteniendo informada a la Fiscalía General de la Nación.

El 01 de julio de 2004, la Dirección del Programa de Asistencia fue nuevamente requerida por la Procuraduría General de la Nación y el 9 de septiembre del mismo año, la Fiscal 255 Seccional de la Unidad Primera de Delitos contra la Seguridad Pública, solicitó una posible protección en favor del accionante que había denunciado una serie de amenazas contra su vida.

El representante de la Fiscalía General de la Nación explica que el 10 de septiembre de 2004 se ordenó la tercera misión de trabajo, procediendo nuevamente a las labores de verificación, inspección al expediente y evaluación del grado de amenaza y riesgo concluyendo nuevamente: “que no se encuentran los presupuestos necesarios para una vinculación, sumado al desinterés de la evaluada quien fue citada a las instalaciones del programa y se negó a asistir, por lo anterior mediante acta de NO INCORPORACIÓN de fecha 5 de octubre de 2004, se resolvió reiterar la negativa, oficiándose nuevamente a la Policía Nacional para lo de su competencia, labores que desarrollaron con dedicación y de las que nos mantuvieron informados todo el tiempo”.

En relación con la autenticidad de los panfletos presuntamente enviados por grupos al margen de la ley, la Fiscalía, mediante análisis del personal especializado del Cuerpo Técnico de Investigación, conceptuó que tales documentos “no eran veraces ni auténticos”. Respecto de la denuncia por la presunta extorsión en cuantía de trescientos millones de pesos (\$300.000.000), instaurada contra Juan Ortega Villarreal y Alfonso Torres Calderón, el representante de la Fiscalía precisa que la investigación precluyó el 15 de diciembre de

2005, una vez se demostró que estas personas no cometieron el ilícito.

El 31 de agosto de 2005, la Procuraduría General de la Nación solicitó nuevamente protección a la Fiscalía para la accionante ante lo cual la oficina de Protección y Asistencia respondió con base en todos los hechos ocurridos respecto del comportamiento de la señora Muñoz Pineda. Para la Fiscalía General de la Nación, las pretensiones de la accionante no pueden ser satisfechas por el programa de Protección y Asistencia “por cuanto la pretensión es de ayuda económica, responsabilidad que no podemos asumir ya que va en contravía de los principios rectores del programa, que nos lleva también a contraponer el interés de los evaluados por debajo de lo contemplado en el artículo 7º, numeral 2º, de la resolución 2700 de noviembre de 1996”.

El director del programa de Protección y Asistencia expresó ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que “las denuncias instauradas por ella, tanto como las sindicaciones efectuadas solamente han llevado a la justicia a privar preventivamente de su libertad a personas que luego, previa la comprobación de las afirmaciones han quedado libres al demostrarse su inocencia o al no haberse podido encontrar culpables o al haberse hallado a los verdaderos autores de los ilícitos, sin relación con lo aducido por la hoy autora quien ha denunciado y declarado en cuanto proceso ha podido”.

II. DECISION OBJETO DE REVISIÓN

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia del 27 de julio de 2006, negó las pretensiones a la accionante. Luego de adelantar un análisis sobre el sentido de las normas aplicables al caso de la señora Muñoz Pineda, la Corporación concluyó que es la Fiscalía General de la Nación la competente para resolver acerca de la incorporación de la accionante al Programa de Protección y Asistencia, pero los estudios realizados por esta entidad han demostrado que no hay mérito para incorporar a la

accionante y a su grupo familiar al programa, por cuanto no reúne los requisitos establecidos en la resolución No 2700 de 1996.

Consideró el Tribunal que en el presente caso la Fiscalía General de la Nación actuó conforme con los procedimientos establecidos en la normatividad vigente, razón por la cual las pretensiones de la accionante carecen de soporte jurídico.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral 9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Selección por parte de la Corte Constitucional

El expediente T-1422419, correspondiente a la petición de amparo formulada por la señora Mercedes Muñoz Pineda, fue sometido a la Sala de Selección Número 9, la cual, mediante auto del 15 de septiembre de 2006, resolvió asignar el asunto a la Sala Novena de Revisión.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si hay mérito para conceder el amparo reclamado por la ciudadana Mercedes Muñoz Pineda, quien manifiesta que el Estado colombiano es responsable por la muerte de su padre, como también por los actos violentos de los cuales han sido víctimas algunos de sus familiares e inclusive ella misma, por cuanto, según lo ha expresado, viene siendo objeto de amenazas contra su vida e integridad física, las cuales pretende demostrar con la exhibición de varios panfletos presuntamente enviados por grupos al margen de la ley.

3. Programas de protección a víctimas y testigos

3.1. En situaciones como la denunciada por la ciudadana Mercedes Muñoz Pineda, el Estado colombiano cuenta con diversos medios para procurar la protección de la vida e integridad física de las personas. Así, el Ministerio del Interior y de Justicia tiene a su cargo el Programa de Protección coordinado por la Dirección de Derechos Humanos, dependencia que actúa de conformidad con lo establecido en la ley 418 de 1997, prorrogada por la ley 548 de 1999, cuyo artículo 81, modificado por el artículo 28 la ley 782 de 2002, establece:

“ARTICULO 81. El Gobierno Nacional pondrá en funcionamiento un programa de protección a personas, que se encuentren en situación de riesgo inminente contra su vida, integridad, seguridad o libertad, por causas relacionadas con la violencia política o ideológica, o con el conflicto armado interno, y que pertenezcan a las siguientes categorías:

Dirigentes o activistas de grupos políticos y especialmente de grupos de oposición.

Dirigentes o activistas de organizaciones sociales, cívicas y comunales, gremiales, sindicales, campesinas y de grupos étnicos.

Dirigentes o activistas de las organizaciones de derechos humanos y los miembros de la Misión Médica.

Testigos de casos de violación a los derechos humanos y de infracción al derecho internacional humanitario, independientemente de que no se hayan iniciado los respectivos procesos disciplinarios, penales y administrativos, en concordancia con la normatividad vigente.

PARÁGRAFO 1o. Los interesados en ser acogidos por el programa de protección deben demostrar que existe conexidad directa entre la amenaza y el cargo, o la actividad que ejerce dentro de la organización.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

PARÁGRAFO 2o. El programa de protección presentará al testigo a que hace mención el numeral 4 de este artículo cuando así lo soliciten las autoridades judiciales o disciplinarias, o permitirá a estas autoridades el acceso a él, para lo cual tomará las medidas de seguridad que requiera el caso.

PARÁGRAFO 3o. Las medidas de protección correspondientes a este programa serán de carácter temporal y sujetas a revisión periódica”.

3.2. Además, la ley 418 de 1997 creó el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía, para brindar protección integral y asistencia social, siempre que la persona o su grupo familiar se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal. El artículo 67 de la ley 418 de 1997, prevé:

“ARTICULO 67. Créase con cargo al Estado y bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación, el ‘Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía’, mediante el cual se les otorgará protección integral y asistencia social, lo mismo que a sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal. En los casos en que la vida del testigo o denunciante se encuentre en peligro, la Fiscalía protegerá la identidad de los mismos”.

A través de estas disposiciones el legislador ha desarrollado el artículo 250 de la Constitución Política, en concordancia con el deber que tiene el Estado de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (C.Po. art. 2º).

3.3. La protección que las autoridades deben brindar a los testigos en el proceso penal está regulada en el ordenamiento jurídico y, como lo ha explicado la Corte Constitucional, en principio es el Fiscal encargado de la investigación respectiva quien determinará el grado de eficacia del testimonio, como también el nivel del riesgo asumido por quien colabora con la autoridad judicial. Al respecto esta Corporación ha expresado:

“Autonomía de la Fiscalía General para evaluar la colaboración que se presta a la justicia y el otorgamiento de beneficios. Prerrogativas y protección. Responsabilidad de la Fiscalía por la protección de los testigos.

Dentro del sistema jurídico en vigor es necesario reconocer que la colaboración con la justicia, que constituye una obligación de toda persona de conformidad con el artículo 95, numeral 7, de la Carta Política, es retribuida con la concesión de beneficios de diferente índole que pueden ser objeto de negociación entre quien colabora -esté o no procesado- y la Fiscalía General de la Nación, y cuyo reconocimiento en casos concretos debe ser aprobado por el juez competente, o dar lugar a formas especiales de protección del colaborador para impedir que en razón de su ayuda a la justicia pueda sufrir daño.

(...)

En lo que atañe a la Fiscalía, goza de autonomía en la evaluación sobre la idoneidad y eficiencia de la colaboración prestada y también respecto del tipo de beneficios que se pueden conceder y en torno a la protección que merecen los testigos, víctimas e intervenientes dentro del proceso penal y los propios funcionarios judiciales.

(...)

Siendo la Fiscalía un organismo integrante de la Rama Judicial del poder público, a ella es aplicable el carácter independiente de sus decisiones reconocido por el artículo 228 de la Carta, por lo cual, en principio, no se concibe la posibilidad de que un juez de tutela imparta órdenes a los fiscales acerca de los beneficios que pueden o no conceder ni sobre las modalidades de los mismos.

La evaluación acerca de la idoneidad, importancia y efectividad de la colaboración prestada por una persona en un proceso penal corresponde al fiscal competente que adelanta dicho proceso, el cual deberá definir el tipo de protección que el caso amerita, para el conocimiento y las posteriores gestiones a cargo de la Oficina de Protección de la Fiscalía.

Al respecto, nada podría hacerse externamente al proceso penal y, por ello, mal podría el juez de tutela sustituir al fiscal en dicha tarea de evaluación”¹.

4. Existencia del riesgo y concesión de beneficios al testigo

Como se ha dicho, en principio la Fiscalía General de la Nación es la autoridad competente para evaluar el grado de colaboración y el riesgo asumido por el testigo. Por esta razón, la inconformidad ante la no incorporación al Programa de Protección debe ser manifestada en primera instancia ante la propia Fiscalía General de la Nación y excepcionalmente ante el Juez de Tutela, teniendo en cuenta la naturaleza residual y subsidiaria del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política.

El ejercicio de la acción de tutela está condicionado por la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial y, particularmente, por la verificación sobre la existencia cierta de una agresión o amenaza a un derecho fundamental. Así, ante la no incorporación al Programa de Protección, el Juez de Tutela deberá determinar si la autoridad judicial ha vulnerado o puesto en riesgo un derecho de tal entidad, pues de no ser así la acción resulta improcedente. Al respecto la jurisprudencia ha explicado:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

(...)

Ahora bien, puesto que el artículo 250, numeral 4º. de la Carta Política, atribuye a la Fiscalía General de la Nación, la función de “velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso” y en consideración que a la mencionada función se desarrolla a través del “Programa de Protección a Testigos, Víctimas e Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía”, el cual conceptúo negativamente acerca de la existencia de

riesgo o amenaza para la vida o la integridad física o moral de la tutelante o de su familia, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas estima que, en este caso, no se dan las condiciones para acceder a la pretensión solicitada, pues, reitera que, como en detalle lo ha expuesto en jurisprudencia constante, para que la acción de tutela pueda prosperar, es indispensable que exista una amenaza o vulneración efectiva y plenamente demostrada de derechos fundamentales, ya que si se concediera para fines distintos, el objetivo que tuvo en mente el Constituyente al consagrirla, resultaría desvirtuado.

(...)

Así también, la Sala estima pertinente reiterar que, aún el supuesto caso en que las investigaciones y análisis de las autoridades con competencia para adelantar informes de inteligencia con fines de protección, hubiesen establecido la existencia actual de riesgo inminente para la vida o integridad física de la accionante o de su familia, no por ello la determinación o escogencia de un determinado tipo de medida de protección, habría dependido de la apreciación que su aptitud le mereciese a su destinatario.

Es del resorte de la Fiscalía la determinación de las modalidades de protección que el caso haga aconsejables, toda vez que ello depende del nivel de seguridad a adoptarse, el cual, a su turno, resulta de la evaluación de los factores de amenaza y riesgo que a ésta le compete efectuar"2.

En suma, el ejercicio de la acción de tutela respecto de la decisión de no incorporar a una persona al Programa de Protección, está sometida al análisis sobre la existencia de la vulneración o amenaza a un derecho de rango constitucional fundamental, considerando que la inexistencia del riesgo hace improcedente la protección solicitada.

5. Niveles de riesgo para procurar protección especial del Estado

Las contingencias propias de vivir al interior de una sociedad compleja como la colombiana, han llevado a la Corte Constitucional a distinguir diversos grados de riesgo en relación con la vida e integridad física de las personas, a partir de los cuales el Estado, a través de la autoridad pública correspondiente, decidirá sobre las medidas a adoptar. Tales niveles han sido explicados así:

“(...) la jurisprudencia de esta Corte ha señalado herramientas conceptuales para identificar el nivel de riesgo al que se encuentra expuesto el sujeto y según ello tomar las medidas que resulten necesarias, de acuerdo con la siguiente clasificación³:

4.4.1 Nivel de riesgo mínimo. En este nivel se encuentran todas las personas, por el solo hecho de nacer. El riesgo al que se enfrenta es a la muerte y a las enfermedades⁴.

4.4.2 Nivel de riesgo ordinario. Se trata de todos aquellos riesgos causados por el hecho de vivir en sociedad. La amenaza no es causada por factores individuales, como en el nivel anterior, sino que se produce por factores externos, tales como la acción del Estado y la convivencia con otras personas. La población que se encuentra en este nivel de riesgo no puede solicitar medidas especiales de protección, por cuanto el Estado, dentro de su finalidad, debe establecer medidas ordinarias y generales encaminadas a proteger a los asociados en relación con este tipo de riesgo. Los derechos fundamentales que puedan verse amenazados se protegen de la manera indicada.

4.4.3 Nivel de riesgo extraordinario. Cuando la persona se encuentra en este nivel de riesgo, es necesario que el Estado adopte medidas especiales y particulares para evitar que se

vulneren los derechos fundamentales amenazados. El riesgo extraordinario, según la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, debe presentar las siguientes características:

- (i) debe ser específico e individualizable, es decir, no debe tratarse de un riesgo genérico.
- (ii) debe ser concreto, es decir, estar basado en acciones o hechos particulares y manifiestos, y no en suposiciones abstractas.
- (iii) debe ser presente, esto es, no remoto ni eventual.
- (iv) debe ser importante, es decir, que amenace con lesionar bienes o intereses jurídicos valiosos para el sujeto, por lo cual no puede tratarse de un riesgo menor.
- (v) debe ser un riesgo serio, de materialización probable por las circunstancias del caso, por lo cual no puede ser improbable.
- (vi) debe tratarse de un riesgo claro y discernible, no de una contingencia o peligro difuso.
- (vii) debe ser un riesgo excepcional, en la medida en que no es uno que deba ser soportado por la generalidad de los individuos.
- (viii) debe ser desproporcionado, frente a los beneficios que deriva la persona de la situación por la cual se genera el riesgo⁵.

Cuando confluyen las características anteriores, la persona se encuentra frente a un riesgo extraordinario, que no tiene el deber jurídico de soportar, por lo cual puede invocar una protección especial por parte del Estado. Las medidas deben estar encaminadas a garantizar los derechos fundamentales amenazados en este evento, la vida y la integridad personal.

4.4.4 Nivel de riesgo extremo. Este es el nivel de riesgo más alto. En esta categoría también

se ponen en peligro derechos fundamentales como la vida y la integridad personal. Para que el individuo pueda obtener una protección especial por parte del Estado en este nivel, el riesgo debe reunir las características indicadas en relación con el nivel anterior y, además, debe ser grave e inminente. Es grave aquel riesgo que amenaza un bien jurídico de mucha entidad o importancia. La inminencia se predica de aquello que o está para suceder prontamente. Así, el riesgo extremo es aquel del que se puede decir que en cualquier instante puede dejar de ser una amenaza y materializarse en una vulneración de los derechos a la vida o a la integridad personal, que son evidentemente primordiales para el ser humano"⁶.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Se trata de parámetros jurisprudenciales que deberán servir a las autoridades para ponderar el nivel de riesgo de las personas que acuden ante sus Despachos demandando protección a los derechos a la vida y a la integridad física.

6. Análisis del caso concreto

En el presente caso la acción ha sido ejercida como mecanismo transitorio⁷, mientras la peticionaria utiliza los medios judiciales ordinarios para reclamar del Estado colombiano una indemnización por los presuntos perjuicios sufridos con ocasión de las denuncias que ella ha instaurado contra algunas personas, por los delitos de terrorismo, extorsión y lesiones personales, entre otros.

La Sala reitera que las modalidades de la acción de tutela, bien sea como mecanismo principal o como mecanismo transitorio, están encaminadas a obtener de la autoridad judicial un pronunciamiento rápido y eficaz para la protección de los derechos fundamentales del accionante, siempre y cuando esté demostrado, mediante los medios de prueba autorizados

por el ordenamiento jurídico, que el peticionario es víctima de una agresión o de una amenaza.

Como lo expondrá la Sala a continuación, las pruebas que obran en el expediente no son suficientes para demostrar que la accionante se encuentra en alguna de las hipótesis previstas por el artículo 86 de la Constitución Política para ser beneficiada con una orden de amparo, por cuanto no aparecen debidamente acreditadas las omisiones endilgadas a las autoridades, particularmente a la Fiscalía General de la Nación. Por esta razón, la Sala omitirá el análisis sobre la procedencia de la acción como mecanismo transitorio, toda vez que, como se ha dicho, no está demostrada la amenaza ni la vulneración a los derechos fundamentales de la accionante.

Según lo ha establecido la Corte, entre las condiciones requeridas para conceder el amparo transitorio se encuentra la de demostrar que el riesgo o la amenaza que afronta el accionante sea objetivo y veraz. Al respecto la jurisprudencia ha explicado:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legítima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término ‘amenaza’ es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada.

La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral”⁸.

6.1. La accionante pretende obtener una orden judicial para que la Presidencia de la República, el Ministerio del Interior y de Justicia o la Fiscalía General de la Nación la incluyan en el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso y Funcionarios de la Fiscalía.

El análisis jurídico de la situación que afronta la accionante, quien acudió ante la Fiscalía General de la Nación para suministrar información relacionada con el lugar donde se encontraban algunas personas vinculadas, según ella, con el atentado terrorista ocurrido el 8 de octubre de 2003 en las inmediaciones del denominado San Andresito de la 38, permite a la Sala establecer que la autoridad competente para decidir sobre la solicitud de incorporación al mencionado plan, no es otra que la Dirección del Programa de Protección y Asistencia adscrita a la Fiscalía General, de conformidad con lo establecido en la ley 418 de 1997, modificada por la ley 782 de 2005.

Después de determinar cuál es la autoridad pública encargada de conocer de la petición formulada por la señora Mercedes Muñoz Pineda, la Sala examinará la procedibilidad de la acción de tutela en el presente caso.

6.2. Teniendo en cuenta el texto del artículo 86 superior y la jurisprudencia de esta Corporación, la tutela sólo procede en cuanto esté demostrada la amenaza o vulneración a un derecho de rango constitucional fundamental. Esta demostración se encuentra sometida a la valoración que el Juez de Tutela adelante en relación con las pruebas aportadas por las partes, solicitadas oficiosamente por el funcionario judicial u oportunamente suministradas

por quienes pueden resultar vinculados directa o indirectamente al proceso.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En el asunto que se examina, los argumentos expresados por la accionante y las pruebas aportadas por ella, no son suficientes para llevar a la Sala a un convencimiento pleno sobre la existencia de un atentado o vulneración a los derechos a la vida e integridad personal de la señora Mercedes Muñoz Pineda, razón por la cual la providencia sometida a revisión será confirmada.

6.3. Los documentos aportados por la peticionaria son fotocopias de varios panfletos que, según ella, han llegado a sus manos generando inquietud y zozobra por las amenazas que allí aparecen consignadas. Sin embargo, la Fiscalía General de la Nación ha certificado que se trata de documentos no veraces ni auténticos (Fl. 167 del expediente).

6.4. En relación con la presunta colaboración prestada por la accionante para identificar a los autores del atentado terrorista, la Fiscalía General de la Nación ha manifestado que tales denuncias y las sindicaciones hechas por la señora Muñoz Pineda sólo han servido para privar de la libertad preventivamente a personas que después de la verificación respectiva han recobrado su libertad. Al contestar los requerimientos hechos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el Director del Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General, manifestó:

“El 30 de diciembre de 2003 mediante acta se perfecciona la No incorporación de la peticionaria al Programa, la cual se sustenta en lo consignado en el informe de evaluación de amenaza y riesgo en la que el funcionario a cargo plasma circunstancias adversas lo establecido para una vinculación al Programa; como es el caso de que se demostró que la señora Muñoz no había aportado nada significativo al proceso el cual dio origen a su petición

de incorporación, ella había realizado acusaciones contra varios de sus vecinos, sujetos a quienes sindica de haber sido los responsables del artefacto explosivo que detonó en San Andresito de la 38 el 08 de octubre de 2003, sin que se pudiera establecer la veracidad ni coherencia de sus testimonios, al punto que con base en tales testimonios se realizaron muchas labores e inteligencia y hasta misiones, por ejemplo ella mencionó que en la casa de las personas que ella sindicó había armamento, por lo que la SIPOL efectuó un allanamiento en el que se encontró nada de lo manifestado por la señora Muñoz, como si eso fuera poco la demás labores desarrolladas fueron infructuosas, el desgaste que se ocasionó con tales datos puede llevar a pensar incluso que se pretendía desviar el curso de la investigación". (Fl. 165 del expediente)

Sobre el mismo tópico, el Director del Programa de Protección y Asistencia expresó:

"Para nosotros, que hemos estado en permanente contacto con la Policía Nacional, Institución que como ya manifesté ha estado a cargo de la seguridad de la señora y de cada uno de los Fiscales, investigadores y demás organismos que hemos tenido conocimiento que instruyen los procesos relacionados con la actora, podemos atrevernos a decir que las actuaciones temerarias de la señora no encuadran dentro del ámbito de nuestra competencia, las denuncias instauradas por ella, tanto como las sindicaciones efectuadas solamente han llevado a la justicia a privar preventivamente de su libertad a personas que luego, previa la comprobación de las afirmaciones han quedado libres al demostrarse su inocencia o al no haberse podido encontrar culpables o al haberse hallado a los verdaderos autores de los ilícitos, sin relación con lo aducido por la hoy autora quien ha denunciado y declarado en cuanto proceso ha podido". (Fl. 168 y 169 del expediente).

6.5. En cuanto a la extorsión de la cual presuntamente ha sido víctima la accionante, la Fiscalía certificó que la peticionaria acusó como autores a los señores Juan Ortega Villareal y Alfonso Torres Calderón, investigación que precluyó el 15 de diciembre de 2005, al quedar demostrado que estas personas no cometieron el ilícito (Fl. 167 del expediente).

6.6. Ante los cargos relacionados con la falta de atención por parte de las autoridades, la Fiscalía demostró en este caso que repetidamente ha pedido a la Policía Nacional que adelante rondas y vigilancia al lugar de domicilio de la accionante, actividad que se ha llevado a cabo durante un período razonable al término del cual las autoridades de Policía han determinado la inexistencia de riesgo para la vida de la señora Muñoz Pineda.

6.7. Asimismo, la Fiscalía General de la Nación demostró en este caso que en varias oportunidades ha adelantado el estudio de riesgo previo a la incorporación al Programa de Protección, concluyendo que la accionante no cumple con las condiciones establecidas en la ley para ser beneficiada con esta clase de medidas. Estos hechos han llevado al Director del Programa de Protección a manifestar:

“Es evidente que la expectativas de la actora no son precisamente las que puede asumir éste Programa, en primera medida por cuanto la pretensión es ayuda económica, responsabilidad que no podemos asumir ya que va en contravía de los principios rectores del Programa, que nos lleva también a contraponer el interés de los evaluados por debajo de lo contemplado en el artículo séptimo, numeral segundo de la Resolución 2700 de Noviembre de 1.996, proferida por el Fiscal General de la Nación, norma rectora del Programa que textualmente dice “...que el candidato a proteger no esté motivado por interés distinto que el de colaborar oportuna y espontáneamente con la Administración de Justicia. ...”, podría considerarse incluso que al impetrar la actora actuaciones ante diferentes entidades del Estado y no atender ninguna citación ni sugerencia, lo que busca es adquirir una condición especial y

quién sabe con qué finalidad". (Fl. 168 del expediente).

6.8. A lo anterior es pertinente agregar que según la Fiscalía General de la Nación la accionante se ha mostrado reticente a comparecer a las instalaciones del ente de investigación, cada vez que su presencia ha sido solicitada para adelantar las diligencias destinadas a verificar las circunstancias en las cuales se han producido las amenazas por ella denunciadas. Al respecto el Director del Programa de Protección y Asistencia expresó:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

"En virtud de las muchas comunicaciones y reclamos remitidos por la autora relacionados con su seguridad, el Despacho Once Especializado de la Unidad Nacional contra el Secuestro y la Extorsión le hizo reconocer que sin su colaboración la Policía Nacional, organismo que estaba a cargo de su seguridad no podía seguir implementando los esquemas correspondientes, y que se le daba credibilidad a citado Organismo por cuanto la misma señora Mercedes Muñoz jamás acudió a las citaciones que el Despacho instructor le hiciera". (Fl. 167 y 168 del expediente)

Es evidente, entonces, que la Fiscalía General de la Nación ha atendido las peticiones de la accionante, sin que aparezca demostrado que la autoridad pública ha atentado o vulnerado los derechos fundamentales de los cuales es titular la señora Mercedes Muñoz Pineda.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR, por las razones expuestas en la presente sentencia, la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 26 de julio de dos mil seis (2006), mediante la cual fue negada la protección solicitada por la señora MERCEDES MUÑOZ PINEDA.

Segundo. Por secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Corte Constitucional, Sentencia T-532 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3 Ver, en este sentido, la Sentencia T-719 de 2003 M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa

4 Quizá el mejor ejemplo de este nivel de riesgo lo ofrezca la novela Robinson Crusoe del escritor británico Daniel Defoe . El protagonista de la aventura, confinado a una isla solitaria, está expuesto a un riesgo mínimo, antes de la aparición del personaje llamado Viernes. Con

la entrada en escena de éste, el riesgo ya puede ser calificado como ordinario.

5 Sentencia T- 719-03 M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa

6 Corte Constitucional., Sentencia T-976 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería.

7 Las condiciones requeridas para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorios han sido explicadas, entre otras providencias, en las sentencias T-324 de 2004, T-899 de 2004, T-1140 de 2004, T-118 de 2005 y T-290 de 2005.

8 Corte Constitucional, Sentencia T-225 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.