

Sentencia T-511/16

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO-Medio de defensa judicial eficaz para controvertir la legalidad de los actos administrativos

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Requisitos para que se configure

La temeridad se configura cuando entre el asunto que es de conocimiento del juez de amparo y el que ya ha sido objeto de pronunciamiento previo concurren: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) ausencia de justificación en el ejercicio de la nueva acción de tutela.

EJERCICIO DEL DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Implica el deber de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia

La persona y el ciudadano tienen el deber de contribuir con su participación a la recta administración de justicia, por ejemplo, mediante la denuncia de la posible comisión de hechos punibles. En todo caso, la exigibilidad de este deber no releva al Estado de la obligación que tiene de velar por la protección de los derechos a la vida y a la integridad personal (seguridad personal), cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados con ocasión de la intervención de la persona en el proceso judicial.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD PERSONAL-Reiteración de jurisprudencia

El Estado debe provisionar efectivamente las condiciones mínimas de seguridad que posibilitan la existencia de las personas en sociedad, de tal manera que no sean expuestas a riesgos extraordinarios de recibir daños en su contra. Esta situación se presenta, por ejemplo, en el caso de la persona amenazada de muerte por haber intervenido en un proceso penal, en calidad de testigo.

PROGRAMA DE PROTECCION A VICTIMAS, TESTIGOS E INTERVINIENTES EN EL PROCESO PENAL-Características

El Programa tiene por objeto otorgar medidas de seguridad a favor de las víctimas, testigos e

intervinientes, los fiscales y los servidores de la entidad “cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión, o sus vidas corran peligro, por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal de conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, siempre que el riesgo sea calificado como extraordinario o extremo”. Dichas medidas se podrán hacer extensivas al grupo familiar de los sujetos mencionados.

DESPENALIZACION DEL CONSUMO DE LA DOSIS PERSONAL

PORTE Y CONSUMO DE DOSIS MINIMA DE ESTUPEFACIENTES-Jurisprudencia de la Corte Constitucional

FARMACODEPENDENCIA O DROGADICCION SEVERA COMO UN PROBLEMA DE SALUD PUBLICA-Debe ser atendido por el sistema de seguridad social en salud

FARMACODEPENDENCIA Y/O DROGADICCION-Ley 1566/12 para garantizar la atención integral a personas que consumen sustancias psicoactivas

Toda persona que sufra trastornos mentales o cualquier otra patología derivada del consumo, abuso y adicción a sustancias psicoactivas lícitas o ilícitas, tendrá derecho a ser atendida en forma integral por las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud y las instituciones públicas o privadas especializadas para el tratamiento de dichos trastornos.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Vulneración por parte de la Fiscalía por la indebida motivación de la decisión sobre la reubicación social definitiva del accionante y de su hijo, titulares de medidas de protección

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Vulneración por parte de la Fiscalía por la falta de coherencia, rigurosidad y diligencia en las actuaciones administrativas que adelantó en relación con la situación del protegido y su progenitor

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y A LA SEGURIDAD PERSONAL-Orden a la Fiscalía reincorporar al Programa de Protección y Asistencia a Testigos, Víctima e Intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación, al accionante y a su hijo

Referencia: Expediente T-5.447.989

Acción de tutela interpuesta por el ciudadano “A” contra la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Considerando que en el presente caso el actor y su familia estuvieron vinculados al Programa de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos e Intervinientes en el Proceso Penal, atendiendo el principio de la estricta reserva de la información[1], contenido en el numeral 5º del artículo 3º de la Resolución 5101 de 2008, mediante la cual el Fiscal General reglamentó dicho programa, la Sala advierte que, como medida de protección de la vida, la seguridad e integridad personal y a la intimidad del accionante y de su familia, se dispondrá suprimir de esta providencia y de toda futura publicación de la misma, sus nombres, así como cualquier dato e información que permita identificarlos[2].

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El señor “A” interpuso acción de tutela contra la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación (en adelante, la “Dirección”), solicitando la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la dignidad humana, a la familia, a la vida, a la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta, a la paz, a la libertad de locomoción, al trabajo, a la vivienda digna y los

derechos de los niños, los cuales considera le fueron vulnerados a él y a su familia, por cuanto la entidad accionada se negó a dar inicio al proceso de reubicación social definitiva y, por lo demás, profirió ciertos actos administrativos por medio de los cuales el accionante y su grupo familiar fueron excluidos del “Programa de Protección y Asistencia a Testigos, Víctimas e Intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación” (en adelante, el “Programa”).

2. Por lo anterior, el accionante solicitó al juez de tutela que ordene a la entidad accionada: (i) otorgar la reubicación social definitiva de su familia; (ii) remitir al despacho del respectivo juez de tutela las copias del acta de renuncia voluntaria No. 5661 del 30 de diciembre de 2013, planillas de revista diaria del 6, 7 y 8 de noviembre de 2013 y del 29 de diciembre del mismo año; (iii) “que estudie la posibilidad de dirigirse a la Corte Constitucional, para que se pronuncie de manera exacta respecto de la Sentencia T-242 de 1996, en cuanto a las restricciones de los derechos fundamentales de los protegidos (...)”; y (iv) pronunciarse sobre todas las pretensiones, así como de aquellas que a juicio del juez sean necesarias para salvaguardar los derechos vulnerados.

B. HECHOS RELEVANTES

3. La Dirección mediante Acta 328 del 24 de febrero de 2012, cobijó con medida de protección condicionada al adolescente “B”, menor de edad para esa época, medida que se hizo extensiva a su grupo familiar conformado por el señor “A” (padre)[3], la señora “C” (madre) y la niña “D” (hermana).

4. La medida de protección referida se concedió en razón a la colaboración prestada por el adolescente “B” en el proceso penal adelantado por la Fiscalía 40 Seccional de Cali en contra del señor “E”, por los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego. Dichas medidas de protección tenían por objeto distanciar a las personas mencionadas de la zona de riesgo, entendida esta como el Departamento del “F”.

5. Mediante Acta No. 5661 del 30 de diciembre de 2013, la entidad accionada aceptó la renuncia del adolescente “B” y su grupo familiar al programa de protección[4]. Sin embargo, en Acta No. 01811 del 15 de agosto de 2014, estas personas fueron incorporadas nuevamente al programa mencionado, debido a que el adolescente continuó

prestando su colaboración en el proceso penal referido.

6. El 24 de marzo de 2015, el Director Nacional de Protección y Asistencia de la entidad accionada informó al actor y a su familia que no podía re-ubicarlos en la ciudad de Bogotá D.C., en razón a que no existía riesgo o amenaza en su contra en la regional en la que se encontraban en ese momento (Bucaramanga). De igual modo, le indicó “que se adelantará seguimiento al proceso y a la intervención procesal de la cual usted es testigo, a fin de establecer la necesidad de continuar con las medidas de protección en su favor o iniciar el proceso de reubicación social definitiva, concepto que estará supeditado al estado actual del proceso”[5].

7. Respecto al proceso penal en el que estaba colaborando el joven “B”, el Juzgado 22 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., el 16 de junio de 2015, profirió sentencia condenando al acusado a 14 años de prisión. Así mismo, negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Las partes no presentaron impugnación, por lo cual quedó ejecutoriada la decisión[6].

8. El 13 de julio de 2015, el Director de la entidad accionada comunicó al grupo familiar protegido que los oficios que enviaron el 4 y 7 de julio del mismo año, en los cuales, primero, solicitaron la exclusión de dos miembros del grupo familiar y, segundo, se retractaron de lo pedido, generan un desgaste logístico innecesario del Programa de Protección. Además, manifestó que la entidad no está facultada para reubicar definitivamente a los prohijados mientras el fiscal a cargo de la investigación en la que intervienen no brinde su aval[7].

9. Mediante escrito del 18 de agosto de 2015, el accionante y su hijo solicitaron a la entidad accionada, entre otras cosas, la reubicación social definitiva. En dicha petición manifestaron que, el 14 de agosto de 2015, la entidad accionada solicitó al titular del caso un examen toxicológico que aquel se negó a practicar por no considerarlo necesario[8].

10. Mediante oficio del 11 de septiembre de 2015, en lo atinente a la solicitud de la reubicación social definitiva, la entidad accionada respondió: “Según informe de seguimiento a la participación procesal del 13 de abril de 2015, conceptuó mantener la medida de protección, teniendo en cuenta que el Fiscal de conocimiento manifestó que la audiencia de preacuerdo dentro de la noticia criminal..., programada para el 29 de marzo

de 2015, por el juzgado..., no se realizó y no se ha fijado nueva fecha. En consecuencia, no es viable atender favorablemente su petición. Igualmente, le reitero que para disponer la reubicación social definitiva, se requiere un concepto emitido por el Fiscal de conocimiento con relación a su participación para con la administración de justicia"[9].

11. Entre tanto, por medio de acta de fecha 3 de septiembre de 2015, la entidad demandada resolvió, entre otras cosas, excluir unilateralmente del Programa de Protección a la señora "C" y su hija "D" y, en consecuencia, declarar que el grupo familiar objeto de protección quedaba conformado por el joven "B" y el señor "A" (accionante). Esto, debido a que dichas personas excluidas, en concepto de la entidad accionada, incumplieron las obligaciones adquiridas a través de su vinculación al Programa, en la medida en que, abandonaron la sede asignada y regresaron a la ciudad de "G", de donde fueron inicialmente re-ubicados, sin previa comunicación a la entidad[10].

12. Indicó el actor que, el 16 de septiembre de 2015, la accionada los excluyó a él y a su hijo del Programa por haberse negado a practicar un examen toxicológico. Además, alegó que no le fue suministrada la copia del acta de exclusión[11].

13. El 3 de diciembre de 2015, el señor "A" interpuso acción de tutela contra la Dirección, solicitando que se ordene al demandado: (i) otorgar la reubicación social definitiva de él y su familia; (ii) remitir las copias del acta de renuncia voluntaria No.5661 del 30 de diciembre de 2013, planillas de revista diaria del 6, 7 y 8 de noviembre de 2013 y del 29 de diciembre del mismo año; (iii) "que estudie la posibilidad de dirigirse a la Corte Constitucional, para que se pronuncie de manera exacta respecto de la Sentencia T-242 de 1996, en cuanto a las restricciones de los derechos fundamentales de los protegidos (...)" y (iv) pronunciarse sobre todas las pretensiones, así como de aquellas que a juicio del juez sean necesarias para salvaguardar los derechos vulnerados.

C. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

14. La entidad accionada solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela, por las siguientes razones: (i) falta de legitimación en la causa por activa, por cuanto, el señor "A" presentó la demanda en nombre propio, sin que exista autorización o poder conferido por su hijo "B", quien resultó ser el principal beneficiario de la medida de protección condicionada; (ii) temeridad aduciendo que el accionante interpuso, sin motivo

justificado, una acción de tutela ante la misma jurisdicción, por los mismos hechos y derechos, incurriendo de este modo en una actuación temeraria, de acuerdo con lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

15. Por otro lado, manifestó que, si en gracia de discusión, el joven “B” hubiese admitido en la inducción del Programa que consumía drogas, la entidad obligatoriamente tenía que haber dado aplicación a lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 4º de la Resolución 05101 de 2008, en el que se indican los medios de asistencia para el protegido, tales como el apoyo psicológico, médico y demás acciones encaminadas a satisfacer sus necesidades.

16. Aunque el actor aseveró que la entidad ejerció control sobre la vida de su hijo “B”, con visitas diarias de inspección a cualquier hora, sin anunciarse, reportando diariamente la salida y llegada, informando a donde se dirige, no teniendo privacidad, lo cierto es que simplemente la entidad dio aplicación a lo previsto en el artículo 6º de la Resolución 05101 de 2008, respecto a la incorporación del vinculado, esto es, “...Siendo ubicado en un lugar definido por el Programa y quedando sometido a los esquemas de seguridad que este dispone”[12].

17. Indicó que en virtud de la especial sujeción que tiene el protegido respecto del Programa, mediante Acta del 18 de octubre de 2013, le reiteró al titular del caso (“B”) que debía dar cumplimiento a los deberes contenidos en la resolución mencionada, y que fueron asumidos por medio del Acta 328 del 24 de febrero de 2014, entre los cuales, se encuentra la “Prohibición de consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia”[13].

18. Por lo demás, rechazó la afirmación del actor consistente en que la entidad conocía del consumo de drogas y lo pasó por alto, esto, “(...) porque lo realmente cierto, es que el Programa, conforme a las disposiciones legales, ejercía efectivamente control sobre “B”, quien consumía sustancias con psicodependencia, es obligación de la Dirección de Protección y Asistencia, para que no fuera a poner en riesgo su seguridad personal y de paso, poner en riesgo el Programa”[14]. En ese sentido, agregó que el debate no se concentra únicamente en que “B” consumiera droga, sino que, se debía considerar que en repetidas ocasiones el actor y su hijo incumplieron los compromisos asumidos, al haberse

negado a realizar las pruebas toxicológicas y al haber renunciado a la protección que les brindaban; actuaciones que comprometieron la seguridad de la estructura del Programa.

19. Finalmente, manifestó el representante de la entidad accionada que no era posible acceder a la solicitud de reubicación social definitiva, en razón a que, el titular del caso y su familia fueron excluidos del programa de protección. Para el efecto, indicó que el artículo 8º de la Resolución 05101 de 2008, establece que “El programa asumirá la protección integral de la persona hasta tanto se ejecute la reubicación definitiva. Salvo que con anterioridad se configure alguna causal de exclusión o el protegido renuncie (...)”[15].

D. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de “H”, Sala Laboral, el 15 de diciembre de 2015

20. El Tribunal Superior de Bucaramanga declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante, por las siguientes razones:

Señaló que el actor está legitimado en la causa por activa, por el interés directo que tiene al haber sido beneficiario, aunque fuera por extensión, de las medidas de protección condicionadas. De ahí que, el demandante puede cuestionar la negativa a la reubicación social definitiva y las decisiones adoptadas por la accionada respecto del Programa que lo involucra a él y a su familia. Adicionalmente, consideró que no se configura la temeridad, por cuanto, la acción de tutela que conoció este Tribunal en octubre de 2015, trataba sobre la protección del derecho de petición, mientras que la presente solicitud de amparo persigue la adopción de medidas de protección, previa revocatoria de los actos administrativos que excluyeron al protegido y a su familia del Programa, con base en información irregular y no fidedigna suministrada por un funcionario de la entidad accionada.

Finalmente, el Tribunal señaló que los señalamientos que hizo el actor contra las actuaciones de los funcionarios de la entidad accionada deben ser estudiados en un proceso penal. De igual modo, adujo que no tiene ni los elementos de juicio ni la competencia para revocar los actos administrativos de exclusión, en razón a que, es un asunto que se debe

tramitar a través de los medios ordinarios de defensa judicial.

Impugnación

21. El accionante solicitó al juez de tutela de segunda instancia que revise la decisión del a quo, bajo el argumento de que en el trámite de la primera instancia no aportó los elementos necesarios, y que debieron tenerse en cuenta, para resolver el caso, tales como, las denuncias penales y disciplinarias que presentó contra los funcionarios de la entidad accionada. Agregó que a pesar de que cuenta con otros medios judiciales para proteger sus derechos, estos no son eficaces para evitar el perjuicio irremediable al que se encuentra expuesto su hijo “B”. Manifestó el accionante que su hijo podría perder la vida por los ataques de personas que tienen presuntos vínculos con el sujeto condenado en el proceso penal. Al respecto, afirmó que su hijo ha sufrido ataques, los cuales ocurrieron el 1º de enero y 7 de febrero de 2016[16].

En cuanto a la situación del consumo de marihuana de su hijo beneficiario de la protección, el actor señaló que dicha situación fue puesta en conocimiento del Instituto de Bienestar Familiar el 12 de febrero de 2012[17], del Programa de Protección y Asistencia el 22 y 23 de octubre de 2012, de la Defensoría del Pueblo el 7 de septiembre de 2015[18], y de la Procuraduría Regional de “I” el 8 de septiembre de 2015. Además, afirmó que es falso que no accedió a realizarse la prueba de consumo de sustancias psicoactivas, puesto que en oficio F27 del 26 de agosto de 2015, consta que aceptó hacerse la prueba, pero fue el agente a cargo quien no la realizó porque dicha prueba debía realizarse también a su hijo, titular de las medidas de protección[19].

Por último, el accionante anexó copias de los oficios en los que la señora “C” y el adolescente “D” manifestaron ante el juez de tutela de primera instancia, que autorizaban al señor “A” para que “represente mi reclamo de mis derechos fundamentales, ya que por motivos económicos no puedo trasladarme a la ciudad de Bucaramanga”[20].

Segunda instancia: Sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 24 de febrero de 2016

22. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, confirmó la sentencia de primera instancia, al considerar que existe otro medio judicial para dirimir el conflicto

expuesto en la acción de tutela, más aun, cuando la exclusión del actor y su familia del Programa de Protección y Asistencia estuvo fundamentada en hechos en los que supuestamente los funcionarios competentes incurrieron en conductas contrarias a los deberes definidos en el Programa. Señaló que no tiene certeza de los motivos que llevaron a la exclusión de los señores “B” y “A”, debido a que no se aportó al proceso el acta de exclusión unilateral, ni tampoco del nivel de riesgo actual. En cuanto a la decisión de exclusión de la señora “C” y de la menor hija “D”, señaló que no se advierte una conducta arbitraria y que la legalidad de la misma puede controvertirse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Finalmente, manifestó que en aplicación del artículo 30 de la Resolución 05101 de 2008, el accionante con base en los recientes ataques que ha sufrido su hijo y compañera permanente, puede solicitar la reincorporación de su familia al Programa. Por ello, exhortó a la Dirección, para que en caso de que el accionante y su grupo familiar presenten solicitud de reincorporación al Programa con base en estos nuevos hechos proceda, a la mayor brevedad posible, a estudiar y evaluar la posibilidad de reingreso, toda vez que podrían verse afectados los derechos a la seguridad y a la vida de estas personas.

Solicitud de Insistencia

23. La Defensoría del Pueblo, a través del Vicedefensor, insistió ante la Sala de Selección Número Cinco de esta Corte en la selección para revisión del expediente de la referencia[21], por las siguientes razones:

(a) El caso permite pronunciarse sobre la definición del alcance del derecho a la vida frente al Programa de Protección y Asistencia a Testigos, Víctimas e Intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación y la causal de exclusión de dicho Programa relativa al consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia, y su relación con los derechos a la libre determinación y autonomía de la persona.

(b) A partir de este caso es posible analizar los alcances de una nueva política contra las drogas y avanzar del paradigma represivo que ha aparejado daños colaterales y propiciar un nuevo enfoque en objetivos de salud y de derechos humanos frente a la situación de la psicodependencia para determinar si es aceptable que se excluya a una persona de un

programa de protección estatal por su condición de salud frente a sustancias embriagantes, o si por el contrario, el Estado se encuentra en la obligación de propiciar los tratamientos terapéuticos requeridos y la protección al colaborador de la justicia, no obstante su condición de consumidor de sustancias psicoactivas en desarrollo de su libertad y autonomía (art. 16 C.P.)

(c) Dado que uno de los principios rectores del Programa es la igualdad, cabe analizar si resultan afectados los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía personal, cuando se excluye de protección a una persona del programa por una situación de libre determinación, como lo es el consumo de sustancias embriagantes o psicoactivas.

(d) Teniendo en cuenta que la Corte Constitucional precisó que la penalización de la dosis personal es inconstitucional, resulta oportuno analizar si la exclusión de un programa de protección de colaboradores de la justicia por su situación de consumidores de sustancias embriagantes o estupefacientes, va en contravía del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Así mismo, determinar si una persona puede ser excluida del Programa referido, por no realizarse exámenes médicos para verificar el consumo de estupefacientes, o no querer recibir tratamiento terapéutico.

(e) Finalmente, en el caso concreto, considera que no es de recibo que, en desarrollo de una opción del derecho a la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad, como lo es el consumo de sustancias embriagantes, las personas protegidas sean retiradas del Programa que las resguarda en su vida e integridad por su colaboración con la justicia. Esta decisión puede afectar los derechos a la vida e integridad del accionante y su familia, si se tiene en cuenta que el 1º de enero de 2016, con posterioridad a la exclusión del programa, el hijo y la esposa del actor fueron atacados por personas con presuntos nexos con el condenado en el proceso penal.

Pruebas recaudadas en sede de revisión

24. Mediante auto de fecha 29 de julio de 2016, en desarrollo del trámite de revisión, el Magistrado sustanciador de conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional, decretó pruebas en sede de revisión, con el fin de allegar al proceso de revisión de tutela elementos de juicio relevantes para éste. En

consecuencia, en dicho Auto el Magistrado sustanciador resolvió lo siguiente:

“PRIMERO-. Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE al “A”, accionante en el presente proceso de tutela, para que en el término de cuatro (4) días hábiles contados a partir de la notificación del presente auto informe a este despacho:

- (i) ¿Cuál es actualmente su situación personal y de seguridad, así como la de su familia?
- (ii) Informe si ha solicitado a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación la reincorporación suya y de su familia al Programa de Protección, tras la desvinculación del mismo el 17 de septiembre de 2015. En caso afirmativo, remita la copia de la solicitud y de la respuesta emitida por la entidad mencionada.
- (iii) ¿Quiénes integran actualmente su núcleo familiar, de dónde derivan sus ingresos económicos y si tienen alguna profesión, arte u oficio? Igualmente, allegue a este despacho la relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación, educación, vestuario, salud, recreación, vivienda, préstamos, etc.), con los correspondientes soportes que así lo acrediten.
- (iv) Si es dueño de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, ¿cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos?

SEGUNDO-. Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, para que directamente o a través de su apoderado, en el término de cuatro (4) días hábiles contados a partir de la notificación del presente auto, informe a este despacho directamente o a través de sus dependencias competentes:

1. De acuerdo con el numeral 1º, literal f, artículo 20 de la Resolución 05101 de 2008, los sujetos beneficiarios del Programa de Protección tienen prohibido consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia. Teniendo en cuenta lo anterior, se solicita a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación que informe y certifique:

(i) ¿Cuál es la justificación, la finalidad y los objetivos que persigue la restricción anotada? Así mismo, en su opinión, la restricción anotada es la única medida que garantiza la finalidad y los objetivos perseguidos por la misma.

(ii) Teniendo en cuenta la situación de vulneración de la persona que ingresa al Programa de Protección, ¿Cuáles son las acciones, medidas o sanciones que sigue la Dirección, cuándo tiene conocimiento a la entrada de una persona al Programa de Protección. o evidencia una situación sobreviniente a la entrada a dicho Programa, en la cual se observa el consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia?

(iii) ¿Qué programas, actividades, planes o medidas ofrece el Programa de Protección para que las personas que se encuentran cobijadas por la medida de protección, y que tienen una condición al momento del ingreso al Programa derivada del consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia, obtengan el tratamiento de desintoxicación, de rehabilitación y de resocialización?

(iv) Considerando lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-221/94 (despenalización del consumo de la dosis personal), por favor indicar: ¿Por qué se mantiene la prohibición del consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia para las personas beneficiarias del Programa de Protección?

(v) ¿Cuáles fueron los motivos por los cuales se ordenó la realización de un examen toxicológico al señor “A” y a su hijo “B”?

(vi) ¿El señor “A” y/o su hijo “B” informaron al Programa de Protección acerca de la condición de consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia, por parte de “B”? ¿Cuándo tuvo conocimiento la entidad accionada de la condición particular de consumo de drogas del adolescente “B”?

(vii) ¿El Programa de Protección ofreció al adolescente “B”, alguna medida para garantizar el tratamiento de desintoxicación, de rehabilitación y de resocialización?

(viii) ¿Cuál fue la razón por la que se excluyó del Programa de Protección al señor “A” y a su hijo “B”? Para ello, aporte copia del acto administrativo por medio del que se

excluyó al accionante y a su hijo.

(ix) Informe si el señor “A” y su familia han solicitado la reincorporación al Programa de Protección, tras su desvinculación el día 17 de septiembre de 2015.

(i) Informe ¿Cuáles medidas han sido adoptadas por la entidad accionada, con el fin de proceder con la reubicación social definitiva del señor “A” y de su familia?

Para dar respuesta a los interrogantes anteriores, remita a esta Corporación, las pruebas o soportes correspondientes.

2. De igual forma, remita a este despacho: (i) copia del expediente con número de radicado 210065, cuyo titular del caso es “B”, (ii) copia de la Resolución 05101 de 2008, y (iii) copia de los actos administrativos o protocolos y cualquier documentación relevante y pertinente para el caso concreto, que regule la relación entre testigos protegidos y la entidad encargada de brindarles protección.

TERCERO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Defensoría del Pueblo, para que directamente o a través de su apoderado, en el término de cuatro (4) días hábiles contados a partir de la notificación del presente auto, conceptúen sobre el presente caso. Así mismo, en el mismo término, informe y certifique a este despacho directamente o a través de sus dependencias competentes:

(i) ¿Qué actuaciones ha realizado la Defensoría del Pueblo y qué conocimiento tiene en el caso del adolescente “B” y de su grupo familiar, con posterioridad a la solicitud de insistencia del expediente T-5.447.989, presentada el 13 de mayo de 2015 ante la Sala de Selección número Cinco de esta Corte?

(ii) Informe ¿cuál es actualmente la situación personal, económica y de seguridad del señor “A” (accionante) y de su grupo familiar?

Para dar respuesta a los interrogantes anteriores, remita a esta Corporación, las pruebas o soportes correspondientes.

CUARTO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Fiscalía General de la Nación, Fiscal 40 Seccional “G”, para que directamente o a través de su apoderado, en el término

de cuatro (4) días hábiles contados a partir de la notificación del presente auto, certifique e informe a este despacho directamente o a través de sus dependencias competentes:

(ii) ¿Cuál es el estado actual del proceso penal No. XXXX, adelantado en contra del acusado “E” y, en el que colaboró, en calidad de testigo, el adolescente “B”?

(iii) En el evento de que el proceso penal No. XXX haya concluido, informe ¿Por qué el Fiscal a cargo del proceso referido no ha emitido el concepto requerido, para la reubicación social definitiva del señor “A” y de su familia?

Para dar respuesta a los interrogantes anteriores, remita a esta Corporación, las pruebas o soportes correspondientes.”

25. La Secretaria General de la Corte Constitucional, informó y remitió al Magistrado sustanciador las respuestas a las pruebas solicitadas en el auto de fecha 29 de julio de 2016, mediante oficio del 22 de agosto del año en curso. En las respuestas allegadas por las personas y entidades oficiadas, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

26. El señor “A”, quien actúa en calidad de demandante en el presente proceso de tutela, remitió el informe en el que da respuesta a los interrogantes planteados. En síntesis, el accionante manifestó:

(a) En cuanto a su situación personal, afirma que vive en un hotel en la ciudad de “H”, lejos de su familia que reside en la ciudad de “G”, y que se dedica a las ventas ambulantes, pero que a veces la Policía le incauta sus productos. Indica que sufrió una caída en la que se lesionó un pie y la columna, lo que ha venido afectando su capacidad para trabajar y, por consiguiente, ha disminuido sus recursos económicos. Sobre las condiciones en las que se encuentra su familia señala, por un lado, que su hijo “B” no tiene trabajo y vive en la casa familiar con su tía “K”, y por el otro, que su compañera permanente y su hija menor viven en otro sitio, debido a que abandonaron la casa familiar por razones de seguridad. Agrega que por falta de recursos económicos en ocasiones les han cortado los servicios públicos.

(b) Con relación a su situación de seguridad, refiere que tuvo un problema con algunos agentes de la Policía de “H” (sector XXX), en tanto, le causaron lesiones que lo dejaron seis (6) meses en silla de ruedas. Debido a que tales hechos fueron denunciados por el actor y a

que aquellos tienen su información de contacto, se siente preocupado por las represalias que puedan tomar en su contra. Respecto a la situación de seguridad de su familia, califica la misma de extremadamente tensa y muy riesgosa, porque por la actuación del Programa, los agentes de policía que le causaron las lesiones están asediando la casa de su familia, so pretexto de brindarles seguridad. Así mismo, reprocha el análisis que el Programa hizo respecto de los atentados que sufrió su hijo en enero y febrero de 2016. Incluso asevera que existía un plan para asesinar a su hijo "B", gestado por miembros de la Policía del sector XXX, los mismos que, presuntamente, agredieron al accionante en el pasado.

(c) Por otro lado, el actor relata que el 17 de marzo de 2016, atendiendo a lo dispuesto por el juez de tutela de segunda instancia, solicitó la reincorporación al Programa de Protección, sin embargo, el 30 de mayo del año en curso dicha petición fue negada, indicándole que adelantarían una evaluación de amenaza o riesgo para "B", la cual fue realizada el 6 de julio de este año.

(d) El actor adujo que su grupo familiar lo integran "C" (compañera permanente), "B" y "D" (hijos) y "K" (cuñada).

(e) En lo relativo a su situación económica, manifiesta que producto de sus ventas ambulantes recibe un promedio de \$600.000 mensuales, mientras que sus gastos ascienden a la suma de \$1.780.000. Por este motivo, indica que para cubrir las diferencias ha tenido que recurrir a solicitar préstamos a familiares y a amigos. Agrega que no son propietarios de bienes inmuebles, y que en su caso particular, no posee bienes inmuebles porque vive en un hotel y se alimenta en restaurantes desde el 17 de septiembre de 2015.

(f) Solicita que se estudie la posibilidad de amparar el derecho fundamental al debido proceso administrativo de "B", en lo referente a la libreta militar.

(g) Alega que al momento de su reincorporación no se pusieron condicionamientos por parte del Programa. Además, reprocha que la entidad accionada se ha negado a conceder la reubicación definitiva a partir de evasivas, como por ejemplo que el Fiscal competente no informó lo pertinente.

(h) Finalmente, relata los conflictos que tuvo con diferentes funcionarios del Programa, las

presiones a las que se vio sometido durante su permanencia en el mismo y las repetidas ocasiones en las que solicitó la reubicación definitiva, sin obtener respuesta alguna.

27. Por su parte, el Director Nacional del Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, contestó los interrogantes formulados en el auto de pruebas y adjunto los soportes correspondientes[22]. A continuación la Sala procederá a exponer los apartes más relevantes del informe:

(a) De manera preliminar, aclara que la decisión de excluir al actor y a su hijo “B” obedeció al incumplimiento de los deberes para con el Programa de Protección y Asistencia, referidos a “colaborar y someterse a tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación a que hubiera lugar”, ello de conformidad con el acta del 16 de septiembre de 2015.

(b) Respecto al primer interrogante, indica que la Resolución 0-5101 de 2008, derogada por la Resolución 0-1006 de 2016, establecía las obligaciones adquiridas por los protegidos respecto del Programa, por ejemplo, el deber de abstenerse de consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia. Señala que la finalidad u objetivo de este deber radica, prioritariamente, en la salvaguarda de la vida, la integridad física y la seguridad personal de los ciudadanos incorporados. Esto en concordancia con la función constitucional que le corresponde cumplir al Programa, prevista en el artículo 250 de la Carta Política, cual es la de fungir como garante del derecho a la vida y a la seguridad personal de las personas protegidas, a través de las medidas de protección integral.

(d) Señala que el Programa también adopta medidas (normas, condiciones y restricciones) frente a los otros riesgos de agresión provenientes de agentes ajenos a la participación procesal (atracos, riñas, etc). Por ello, el comportamiento del protegido es un factor clave del éxito del Programa, en tanto, debe ser compatible con los objetivos, condiciones y procedimientos del proceso protectivo[23].

(e) En lo que respecta al consumo de sustancias psicoactivas, manifestó que las personas que enfrentan esta problemática tienen seriamente comprometidas sus capacidades de autocontrol, autocuidado, adaptación y convivencia, lo que las hace altamente vulnerables a involucrarse de forma inminente en situaciones que comprometan su integridad y su vida, así como la de terceros (familia, y en general cualquier persona que debe interactuar con ellos), ya sea por acciones violentas por parte del consumidor, de quienes están interesados

de forma sistemática o circunstancial en hacerle daño por cualquier motivo, por causa de accidentes (sobredosis, caídas, tránsito, etc) o por autoagresión (episodios suicidas). El riesgo para el consumidor aumenta no tanto por el efecto orgánico directo de la sustancia sobre la persona, sino por lo que tiene que hacer para conseguirla.

(f) Teniendo en cuenta que el consumo de drogas y sus comportamientos asociados son una problemática de salud que no se supera con el solo hecho de la voluntad, el único mecanismo para atender esta enfermedad es un tratamiento profesional especializado. Al respecto, el Programa enfoca esta problemática no solo como un tema de salud, sino como una dificultad seria de seguridad en la medida que incrementa las fuentes de riesgo y las vulnerabilidades de las personas que consumen, de los servidores del Programa y de todo tercero que deba interactuar con el consumidor[24]. Por ello, resalta la importancia que tiene que el candidato a la protección, sea veraz y oportuno en informar sobre sus comportamientos de consumo y asociados y se disponga a aceptar como medida de control de riesgo, el tratamiento de rehabilitación correspondiente, condición sin la cual no es viable ni responsable asumir su protección.

(g) En cuanto al segundo interrogante, señala que la problemática del consumo, no es de por sí un criterio de aceptación o rechazo de la protección que el interesado pide, sino una variable de riesgo que se debe controlar a lo largo del proceso protectivo, para poder asumir de forma efectiva y responsable su protección. Por lo tanto, indica que desde el inicio del proceso se le informa al interesado la incompatibilidad del consumo de sustancias con los fines de la protección (salvar la vida). Dicha incompatibilidad se resuelve con el respectivo tratamiento que el Programa asume en totalidad y se le insta a comunicar su situación de consumo, con el compromiso de ayudarlo con el tratamiento, advirtiéndole que si oculta información, y el Programa lo detecta, no se adoptará la posición de ayuda, sino de rechazo, no a su enfermedad, sino a su deliberado desinterés de tratarla, dejando abierto un riesgo sin control para él y para el Programa, comprometiendo el sentido y objetivo del mismo. De este modo, enfatiza en que la no vinculación o exclusión por ocultar el problema de consumo de SPA, o no aceptar el tratamiento, no es una sanción, sino una consecuencia inevitable de no contar con la disposición que necesita el interesado para materializar el proceso protectivo.

(h) Con relación al tercer interrogante, indica que las medidas que ofrece el Programa de

Protección pueden variar dependiendo de la hipótesis en la que se encuentre la persona con problema de consumo de SPA. La primera, cuando desde el inicio del procedimiento de inducción se advierte por parte de los psicólogos del Programa o el beneficiario de medidas informa voluntariamente el consumo de tales sustancias, y la segunda, cuando luego de la vinculación del beneficiario a este Programa, se advierte en las personas, comportamientos y actitudes que reflejan el posible consumo de dichas sustancias[25].

(i) Respecto de la pregunta formulada en el cuarto ítem del auto de pruebas, manifestó que el debate no gira en torno a la persecución penal de los consumidores de drogas, sino que consiste en abordar esta problemática de forma integral, al unísono de la misión de velar por la vida e integridad personal. Considera que la discusión radica en el deber del protegido de colaborar y someterse a tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación a que haya lugar, como parte de los compromisos suscritos con el Programa, como requisito para que este sistema de Protección y Asistencia, le pueda brindar medidas protectivas.

(j) Refiere que en el proceso protectivo debe tenerse en cuenta los principios de consentimiento de la persona para aceptar el ingreso al Programa[26] y la autonomía de este para determinar cuál es la medida más eficaz de proteger la vida e integridad de las personas[27]. Aclara que no comparte el consumo de drogas para las personas que se encuentran bajo su tutela. El riesgo extraordinario en que se encuentra la persona, y por el cual es aceptada en el Programa, justifica la limitación de otros derechos (libertad de escogencia de su residencia, colegio, prestador de salud, locomoción, y en particular el libre desarrollo de la personalidad). Ello, siempre con aquiescencia del protegido, quien conoce las limitaciones[28] y extiende su consentimiento en señal de aceptación de los compromisos protectivos y asistenciales.

(k) Por otro lado, señala que esta evidenciado la correlación entre el consumo de SPA (incluido el alcohol) y el ser víctima de violencia, en tanto, constituye un factor predictor para la violencia dirigida hacia el consumidor, bien por sí mismo o por acción de terceros. En ese sentido, indica que las estadísticas muestran que entre el 15% y hasta el 50% de las muertes violentas, involucraron presencia de sustancias en las víctimas. En relación con esto, pone como ejemplo un caso en el cual una mujer, al parecer bajo la tutela del programa, fue agredida por una banda de expendedores de droga casi hasta causarle la muerte.

(l) Unido a ello, invoca lo dispuesto por la Corte en la sentencia T-242 de 1996, para señalar que la persona que otorga su consentimiento para ingresar al Programa, está implícitamente priorizando su derecho a la vida e integridad personal sobre los demás derechos; la sentencia C-633 de 2014 que versa sobre la constitucionalidad de la norma que ordena la práctica de la prueba de alcoholemia, a fin de demostrar que existen obligaciones especiales a cargo del ciudadano, cuyo incumplimiento acarrea una sanción administrativa; y las sentencias T-532 de 1995 y T-184 de 2013 para reiterar la autonomía que tiene el Programa para tomar las decisiones en materia protectiva.

(m) En relación con la pregunta planteada en el punto cinco, manifiesta que debido a que el comportamiento de consumo está identificado como de alto impacto para el proceso protectivo, el Programa se encarga de monitorear periódicamente a través de entrevista y la observación directa, las referencias de terceros y si es necesario, la prueba toxicológica. En el caso concreto, el monitoreo evidenció indicadores comportamentales, consistentes con la probabilidad del consumo de SPA, los cuales en primera instancia, fueron confrontados con el autoreporte del beneficiario en el que el adolescente y su progenitor negaron de manera reiterada el consumo de este tipo de sustancias, contrario a lo observado. Por este motivo, como recurso para aclarar la situación, se aplicó la prueba toxicológica.

(n) En lo que tiene que ver con el interrogante número seis, informa que el accionante y su hijo, refirieron algunos episodios de consumo, en la valoración psicológica realizada al día siguiente de su reincorporación, según consta en los Informes de Evaluación Psicológica de fechas 25 de agosto de 2014. Sin embargo, los protegidos posteriormente negaron de manera sistemática haber tenido comportamientos de consumo dentro del proceso protectivo.

(o) Respecto del interrogante número siete, manifestó que el Programa a través de asistencias psicológicas, realizó al adolescente "B", las intervenciones que consideró necesarias y suficientes, tomando como referencia la ponderación entre los episodios de consumo mencionados y los demás aspectos de su comportamiento, y teniendo como criterio que si se evidenciaba una situación actual de consumo, se acudiría a un nivel más profundo de intervención, en centro especializado; posibilidad y necesidad que fue expuesta en las sesiones de asistencia psicológica.

(p) Frente al interrogante número ocho, informa que el tema central de la exclusión del accionante y su hijo, fue el reiterado incumplimiento de sus deberes para con el Programa, especialmente, el deber de colaborar y someterse a tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación, lo cual fue documentado por el personal de las áreas de psicología y de trabajo social, que están al servicio del Programa[29].

(q) En cuanto a la pregunta número nueve, indica que el actor y su familia solicitaron la reincorporación al Programa. Sin embargo, luego de realizar el Estudio Técnico de Evaluación de Amenaza y Riesgo (informe del 5 de julio de 2016), se conceptuó la no vinculación del adolescente “B”, debido a la falta de conexidad, como lo ordena el artículo 52 de la Resolución 01006 de 2016, dentro del análisis que se realiza del riesgo.

(r) Sobre el interrogante número diez, informa que desconoce tales aspectos, dada la ausencia de relación protectora vigente con el Programa de Protección y Asistencia.

(s) Finalmente, en relación con la pregunta número once, indica que no ha adoptado ningún tipo de medida con el fin de reconocer la reubicación social definitiva, esto, en razón a que los beneficiarios no se encuentran dentro de la órbita de protección del Programa porque fueron excluidos, además, no media requerimiento en ese sentido del despacho del Fiscal en el que actuó el peticionario. En este punto, explica que, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 27 de la Resolución 05101 de 2008, la exclusión es una de las modalidades en que se termina de forma anormal el procedimiento de protección. La autoridad facultada para tomar la decisión de la reubicación definitiva es el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación (artículo 99, Resolución 1006 de 2016), quien decidirá sobre la misma, cuando se acredite la ocurrencia de una causal de desvinculación del beneficiario, así como de sus familiares. En todo caso, no habrá lugar a la reubicación definitiva cuando se acredite una causal de exclusión (art.100 Resolución 0-1006 de 2016)[30].[31]

28. A su turno, la Directora Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo allegó concepto siguiendo la orientación de la solicitud de insistencia que dio lugar a la selección del caso. Fundamentó la Defensoría su posición en las normas nacionales e internacionales que exaltan el derecho fundamental a la vida, y cuestiona si le es dable al Programa desatender su obligación de protección del bien supremo de la vida de

una persona beneficiaria del mismo, por su condición de consumidor de sustancias psicoactivas, o por no someterse al tratamiento de rehabilitación.

Para resolver el anterior interrogante, estima que es necesario referirse a la obligación que tiene el Estado de garantizar el derecho a la vida, como núcleo de los demás derechos fundamentales. Señala que conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, proferida en materia de reparación directa, en principio, ese deber es de medio y no de resultado, ya que lo único que puede hacer el Estado es utilizar todos los medios que posee para proteger la vida de las personas. Sin embargo, en circunstancias excepcionales donde la persona no puede protegerse por sus propios medios por encontrarse bajo la custodia de una autoridad pública, la obligación del Estado se convierte en obligación de resultado.

Teniendo en cuenta los deberes que tiene el protegido frente al Programa, específicamente, el de abstenerse de consumir sustancias embriagantes o psicoactivas y colaborar y someterse a los tratamientos a que hubiera lugar, así como, la causal de exclusión por incumplimiento de las obligaciones adquiridas con el Programa, la Defensoría del Pueblo considera que existe un tratamiento excluyente frente al consumo de drogas, en tanto, es un criterio que determina que una persona pueda o no ser protegida por el Estado; situación que, a su juicio, puede afectar, entre otros derechos, el libre desarrollo de la personalidad, al tiempo que desconoce la no penalización de la autonomía de la persona para decidir sobre el consumo de sustancias adictivas (C-221 de 1994).

Finalmente, en relación con los interrogantes formulados por el Magistrado sustanciador manifestó, primero, que con posterioridad a la presentación de la solicitud de insistencia del 13 de mayo de 2016, en la base de datos institucional no se encontró registro o solicitud del caso del adolescente “B”, y segundo, que para efectos de conocer la actual situación personal, económica y de seguridad del señor “A” y de su grupo familiar, realizó el 9 de agosto de 2016 una entrevista al actor, en la que se ratifica el contenido del informe de respuesta que presentó el actor ante la Corte[33].

29. Se recibió también el escrito del Fiscal Seccional 40 de la ciudad de “G”, quien en su informe da respuesta al mencionado auto de pruebas. En su escrito manifestó que el proceso penal adelantado contra “E” se encuentra terminado y archivado por haberse emitido sentencia condenatoria contra el mismo, por preacuerdo celebrado con este ente

acusado, y que dicha sentencia es de fecha 16 de junio de 2016. Por lo demás, indicó que no ha emitido el concepto requerido por el Programa para la reubicación del actor y su familia, por cuanto este no le ha sido solicitado. Indica que la entidad accionada le informó que el protegido y su familia fueron desvinculados por incumplir sus deberes con el Programa[34].

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

30. Esta Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del Auto del 27 de mayo de 2016, expedido por la Sala de Selección de Tutela Número Cinco de esta Corte, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

B. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

31. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia[35] y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual, sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.[36]

Procedencia de la acción de tutela – Caso concreto

32. Legitimación por activa: En la contestación de la acción de tutela, la entidad accionada solicitó que se declarara la improcedencia de la misma por falta de legitimación en la causa por activa del señor “A”. Lo anterior, bajo el argumento de que el actor presentó

la demanda de tutela en nombre propio, sin que existiera autorización o poder conferido por su hijo “B”, quien además de ser mayor de edad, fue el principal beneficiario al Programa de Protección y Asistencia.

Por su parte, el juez de tutela de primera instancia determinó que el señor “A” estaba legitimado para solicitar la revocatoria del acto administrativo de exclusión, para cuestionar la negativa a la reubicación social definitiva y para cuestionar las decisiones adoptadas por la accionada respecto del Programa de Protección que involucran al demandante y a su familia.

Al respecto, la Sala considera que el señor “A” se encuentra legitimado para reclamar la protección de sus derechos fundamentales y de su grupo familiar, por las siguientes razones:

(a) La Constitución en su artículo 42 establece que la familia es el núcleo básico de la sociedad, por lo que el Estado y la sociedad, deben garantizar su protección integral (art. 5 de la Carta). En desarrollo de este mandato constitucional, en nuestro ordenamiento jurídico se han creado distintas instituciones que ofrecen medidas de protección al grupo familiar de la persona, cuyos derechos a la vida e integridad personal resultan amenazados o vulnerados como consecuencia de la colaboración que presta a la administración de justicia; este es el caso, por ejemplo, de las medidas de protección que ofrece la Dirección.

(b) En efecto, las medidas que se adoptan al interior del Programa mencionado persiguen el fortalecimiento de la justicia, en tanto, aseguran que se presenten al proceso los testimonios claves para fallar en derecho, además, que generan confianza en el ciudadano para que cumpla con su deber de colaborar con la administración de justicia. Tan loable propósito no se puede conseguir sino a través de la implementación de medidas que salvaguarden los derechos de quien colabora en el proceso judicial y de su grupo familiar. Es por esta razón que, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos previstos para la vinculación al programa de protección, la entidad mencionada procede a implementar las medidas de protección, de acuerdo con la evaluación del riesgo, a favor del titular de las medidas y, por extensión, a su grupo familiar.

(c) Conforme a lo expuesto, resulta evidente que las decisiones que adopta la entidad

accionada, ya sean de vinculación, reincorporación o exclusión, impacta no solo los derechos del titular del caso (testigo), sino también los de su grupo familiar protegido. Por este motivo, y teniendo en cuenta la especial protección que debe garantizar el Estado a la institución de la familia, considera la Sala que se configura la legitimación en la causa por activa, cuando la persona que solicita la tutela de los derechos de su familia, es un integrante del grupo familiar afectado por las decisiones de la entidad encargada de su seguridad[37].

(d) En el caso concreto, si bien es cierto el señor “A” no manifestó de manera expresa que actuaba en representación de su grupo familiar, considera la Sala que ello no es óbice para desconocer el verdadero motivo que lo llevó a presentar la acción de tutela, cual fue el de obtener la reubicación social definitiva a fin de evitar la producción de un daño en contra de su familia. En ese mismo sentido, en el acápite de pretensiones, el actor solicitó que se ordenara a la accionada otorgar la reubicación social definitiva “para evitar un daño irreparable contra mi familia...”.

(e) Incluso, la legitimidad del señor “A” para solicitar la protección de los derechos de su grupo familiar, se puede colegir que fue ratificada por su esposa e hijo (titular de las medidas de protección), en tanto, aportaron al trámite de la impugnación un oficio manifestando que autorizaban al actor para que los representara en la reclamación de sus derechos[38]. La Sala estima que, en virtud del principio de informalidad que rige las actuaciones en el proceso de tutela, la autorización suministrada debe considerarse como otro elemento probatorio que ratifica la legitimidad por activa en el caso concreto.

33. Legitimación por pasiva: La Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, es una entidad de naturaleza pública, por lo tanto, es susceptible de demanda de tutela (C.P. 86°, Decreto 2591 de 1991 art. 1° y art. 13°), por lo cual se observa la existencia de legitimación por pasiva en el presente asunto.

34. Inmediatez: Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales[39]. En el caso concreto, la Sala observa que los actos administrativos de exclusión, que causaron la presunta vulneración, fueron expedidos el 3 y 17 de septiembre de 2015, mientras que la acción de

tutela fue interpuesta el 3 de diciembre del mismo año; término aproximado de cuatro (4) meses que la Sala considera prudente y razonable para reclamar la protección de los derechos vulnerados, máxime, cuando el actor ha procurado en ese interregno la defensa de sus derechos y de su familia, al solicitar a la Defensoría del Pueblo, Regional “I”, y la Personería de “H” el acompañamiento necesario para solucionar su situación[40].

35. Subsidiariedad: En el caso sub examine, los jueces de tutela de ambas instancias declararon improcedente la solicitud de amparo, argumentando que existen otros mecanismos ordinarios de defensa judicial para investigar las irregularidades presuntamente cometidas por los funcionarios de la entidad en el trámite de exclusión y, para controvertir la legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales se excluyó del programa de protección al actor y a su familia.

En cuanto a la procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala encuentra que, prima facie, existe en el caso concreto un mecanismo ordinario de defensa judicial idóneo para controvertir la legalidad de los actos administrativos que presuntamente vulneraron los derechos del accionante y de su grupo familiar. En efecto, las actas de exclusión unilateral del 3 y 17 de septiembre de 2015, por medio de las cuales la accionada excluyó del Programa al señor “A” y a su familia, pueden ser demandadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo las causales relativas a que el acto administrativo fue expedido de forma irregular o mediante falsa motivación (artículo 138 de la Ley 1437 de 2011).

Sin embargo, la Sala considera que la acción de tutela procede como mecanismo principal de amparo, en razón a que, el tiempo prolongado que requiere la definición de un proceso en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no garantiza la protección oportuna de los derechos fundamentales a la vida y a la seguridad personal de las personas que, por colaborar con la administración de justicia, se encuentran sometidas a graves amenazas o atentados que ponen en riesgo su vida o la de su familia. En estos casos, el procedimiento preferente y sumario que caracteriza a la acción de tutela, así como el principio de informalidad que la rige, desplaza de manera excepcional al medio judicial ordinario, a fin de garantizar la protección inmediata o cesar la amenaza de los derechos fundamentales que se ven comprometidos en esta clase de situaciones.

Es importante resaltar que, en vigencia de la Ley 1437 de 2011, la Sala Sexta de Revisión de esta Corte en la sentencia T-184 de 2013, al estudiar un caso de supuestos fácticos similares a los que ahora analiza esta Sala[41], consideró que la acción de tutela era procedente, como mecanismo definitivo de amparo, para proteger los derechos fundamentales de un grupo familiar que fue excluido del Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación.

Unido a lo anterior, aunque en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho el demandante tiene la posibilidad de solicitar medidas cautelares para evitar precisamente la producción de un daño sobre los derechos que reclama, la Sala considera que tales mecanismos no anulan en el caso concreto la procedencia de la acción de tutela. Si bien el actor hubiera podido solicitar el reconocimiento de la reubicación social definitiva, mientras que se dirimía la controversia final, la realidad es que las condiciones del sujeto involucrado y de su grupo familiar, determinan la falta de idoneidad de las medidas cautelares de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para contener el riesgo en los derechos fundamentales a la vida, seguridad personal y mínimo vital.

En efecto, de las pruebas aportadas al proceso, se tiene que el actor a pesar de laborar de manera independiente en la ciudad donde lo ubicó la accionada, no ha logrado obtener los recursos económicos suficientes para atender sus necesidades y las de su familia. Además, su esposa e hijos regresaron a vivir a la zona de riesgo, en la que han sido víctimas de ataques en contra de su vida; ataques que el actor asevera fueron perpetrados por cómplices del sujeto que resultó condenado en el proceso penal en el que colaboró su hijo.

Las circunstancias descritas ponen de presente la situación de debilidad manifiesta, por causa de su condición económica, en la que se encuentra el tutelante y su núcleo familiar, razón por la que la Sala considera que la acción de tutela es el único medio que, además de otorgar de forma célere la protección, brinda la solución definitiva que requiere esta problemática iusfundamental. Vale resaltar que, en razón a la situación que atraviesa el actor y su familia, adquiere una mayor relevancia para la solución del caso, la diferencia que existe entre el amparo suministrado por la acción de tutela, que en general se ha estructurado como un mecanismo definitivo de protección de derechos fundamentales, y el alcance de la protección que otorga la medida cautelar, que por su naturaleza es en esencia

transitoria y busca conjurar situaciones urgentes, sin que necesariamente la controversia de fondo sea resuelta.

En relación a las quejas y denuncias presentadas por el accionante en contra de los funcionarios de la Dirección Nacional del Programa de Protección y Asistencia, por presuntas irregularidades en el trámite de la exclusión de su familia del programa de protección, comparte la Sala lo expuesto por los jueces de instancia, en el sentido de que corresponde a las autoridades penales y disciplinarias dirimir este tipo de controversias, por cuanto la naturaleza el asunto escapa de la órbita de competencia del juez de tutela.

Por las anteriores razones, concluye la Sala que, en el caso concreto, la acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad y, por consiguiente, supera el análisis de procedibilidad formal.

36. Temeridad: La actuación temeraria en el trámite de amparo constitucional está regulada por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con el cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.” Conforme a la reiterada jurisprudencia constitucional proferida en la materia, la temeridad se configura cuando entre el asunto que es de conocimiento del juez de amparo y el que ya ha sido objeto de pronunciamiento previo concurren: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) ausencia de justificación en el ejercicio de la nueva acción de tutela[42].

En el caso objeto de examen constitucional, la demanda de tutela se promueve contra la Dirección, por considerar que los actos administrativos que excluyeron a su familia del Programa y la negativa de la reubicación social definitiva vulneraron sus derechos fundamentales, por esta razón el actor solicitó al juez de tutela que ordenara a la accionada conceder la reubicación social definitiva. En cambio, en la solicitud de amparo que fue resuelta, en sentencia del 19 de octubre de 2015, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de “H”, el accionante solicitó la protección de su derecho fundamental de petición, en razón a que la entidad mencionada no dio respuesta a las peticiones que presentó el 18 y 24 de agosto de 2015.

A partir de lo anterior, la Sala concluye que, contrario a lo sostenido por la entidad demandada, el actor no incurrió en una actuación temeraria, toda vez que, a pesar de que existe identidad de partes entre la presente demanda de tutela y la que fue resuelta mediante sentencia del 19 de octubre de 2015, es evidente que no existe identidad de hechos o pretensiones entre las actuaciones mencionadas.

Superado el test de procedibilidad formal de la acción de tutela, procede la Sala a realizar el análisis de fondo del asunto sometido a su consideración.

C. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

Acorde con los fundamentos fácticos expuestos en la Sección I anterior de esta providencia, le corresponde a la Sala Tercera de Revisión determinar si:

37. La Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación vulneró el derecho al debido proceso administrativo y a la seguridad personal del accionante y su grupo familiar, al negar la reubicación social definitiva, bajo los argumentos de que no ha concluido el proceso penal y que se requiere de un concepto emitido por el Fiscal de conocimiento.

38. La Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación vulneró los derechos a la vida y a la seguridad personal de la madre y la hermana del titular de las medidas de protección, al excluirlas del Programa de Protección y Asistencia de Testigos, argumentando que incumplieron el deber de abstenerse de asumir conductas que pongan en peligro su seguridad y la del Programa mismo, por haberse trasladado a una ciudad diferente a la asignada, sin dar previo aviso a los funcionarios encargados de su protección.

39. La Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación vulneró los derechos a la vida, a la seguridad personal y al libre desarrollo de la personalidad, al excluir al actor y a su hijo del Programa de Protección y Asistencia de testigos, bajo el argumento de que incumplieron los deberes del Programa relativos al no consumo sustancias embriagantes o psicoactivas, someterse a los respectivos tratamientos médicos y de rehabilitación, así como, por haberse negado a realizar el examen

toxicológico.

40. Con el fin de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala procederá a (i) analizar el deber constitucional de los ciudadanos de colaborar con la administración de justicia; (ii) reiterar la jurisprudencia fijada en materia del derecho fundamental a la seguridad personal; (iii) se ocupará de revisar la regulación que define el contenido del Programa de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos e Intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación; (iv) estudiar los temas relacionados con la despenalización de la dosis personal y la prohibición del porte y consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas; (v) reiterar la especial protección y atención reconocida a las personas con problemas de farmacodependencia y drogadicción. Finalmente; procederá a (vi) resolver el caso concreto sometido a estudio.

D. DEBER CONSTITUCIONAL DE LOS CIUDADANOS DE COLABORAR CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

41. Con el establecimiento del estado social de derecho, la Carta Política de 1991 impuso en cabeza de la persona y el ciudadano deberes y obligaciones, que tienen una fuerza normativa por el carácter de norma jurídica que le fue reconocido a la Constitución (art. 4)[43]. De ahí que, el incumplimiento de dichos deberes tiene la posibilidad de ser sancionado, cuando vulnera o pone en peligro la efectividad de derechos fundamentales[44]. En todo caso, estos deberes no son absolutos, en tanto, se encuentran limitados por la cláusula de preminencia de la libertad del ciudadano y la potestad amplia de configuración de obligaciones y sanciones a cargo del legislador[45].

42. En relación con lo anterior, el artículo 95 en su numeral 7º de la Constitución Política, define que uno de los deberes y obligaciones de la persona y el ciudadano es aquel relacionado con la colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia. La Corte ha precisado que este deber constitucional se caracteriza por: (i) ser universal, en la medida que vincula a todos los individuos sometidos al ordenamiento jurídico nacional; (ii) ser un deber no retribuido, pues no supone recompensas por parte del Estado; y, (iii) se trata de un deber que se deriva de la obligación de organización del poder y de la defensa de las libertades ciudadanas[46].

43. No obstante, la fuerza normativa y universalidad que caracterizan este deber

constitucional no significa que su exigibilidad pueda reclamarse de manera desproporcionada y sin condición alguna por los entes estatales, puesto que, existen eventos en los que el hecho de colaborar con la administración de justicia supone un riesgo para la persona y su familia. En estos casos, es el Estado quien debe, en cumplimiento de su deber general de proteger a las personas en su vida (art. 2 de la Carta), asumir la posición de garante a fin de garantizar la tutela especial de los derechos a la vida y a la integridad personal del interviniente en el proceso y de su grupo familiar.

44. Conforme con lo expuesto, por mandato directo de la Constitución, la persona y el ciudadano tienen el deber de contribuir con su participación a la recta administración de justicia, por ejemplo, mediante la denuncia de la posible comisión de hechos punibles. En todo caso, la exigibilidad de este deber no releva al Estado de la obligación que tiene de velar por la protección de los derechos a la vida y a la integridad personal (seguridad personal), cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados con ocasión de la intervención de la persona en el proceso judicial.

E. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD PERSONAL. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

45. Desde la perspectiva de la jurisprudencia constitucional la noción de seguridad personal se proyecta en tres dimensiones distintas, a saber: (i) como un valor constitucional[47], (ii) como un derecho colectivo[48] y (iii) como un derecho individual de rango fundamental.

46. En lo que respecta a la seguridad personal como derecho individual de rango fundamental, la Corte ha señalado que su contenido se encamina a la protección de la vida y de la integridad personal de quien lo invoca[49], razón por la cual “faculta a las personas para recibir protección adecuada por parte de las autoridades cuando quiera que estén expuestas a riesgos excepcionales que no tienen el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstos 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 por el Constituyente, garantiza la protección de los derechos fundamentales de los más vulnerables, discriminados y perseguidos, y manifiesta la primacía del principio de

equidad”.[50]

47. En esa dirección, la Corte en un reciente pronunciamiento[51], precisó que de la faceta de derecho individual también se deriva la posibilidad de exigir de parte del Estado acciones positivas para conjurar una amenaza concreta contra la seguridad personal, destacando que tal actividad procede cuando se ha identificado un riesgo excepcional, es decir, aquellos que “no tiene el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstos los niveles soportables de peligro implícitos en la vida en sociedad”.[52]

48. En este punto, resulta importante mencionar que, el carácter fundamental del derecho a la seguridad personal, no tiene por génesis el reconocimiento expreso de la Constitución, sino que proviene de una interpretación sistemática de los preceptos constitucionales de la misma[53] y de los diferentes instrumentos internacionales que hacen parte del ordenamiento jurídico interno, como son la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de los Derechos Humanos[54].

49. En conclusión, la seguridad personal adquiere significado desde sus tres manifestaciones distintas: valor constitucional, derecho colectivo y derecho individual de carácter fundamental. De acuerdo con esta última faceta, el Estado debe provisionar efectivamente las condiciones mínimas de seguridad que posibilitan la existencia de las personas en sociedad, de tal manera que no sean expuestas a riesgos extraordinarios de recibir daños en su contra. Esta situación se presenta, por ejemplo, en el caso de la persona amenazada de muerte por haber intervenido en un proceso penal, en calidad de testigo.

F. REGULACIÓN DEL PROGRAMA DE PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A VÍCTIMAS, TESTIGOS E INTERVINIENTES EN EL PROCESO PENAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

50. Por mandato del artículo 250 de la Carta Política[55], modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, y el artículo 116 numeral 6 de la Ley 906 de 2004[56], la Fiscalía General de la Nación tiene la importante función de velar por la seguridad y protección de víctimas, testigos e intervinientes en el proceso penal.

51. El cumplimiento de dicha función constitucional se materializó con la creación del “Programa de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos e Intervinientes en el Proceso Penal”[57], cuya dirección y coordinación está a cargo de la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación[58]. Esta entidad en observancia de sus deberes legales, expidió la Resolución 0-5101 del 15 de agosto de 2008 (en adelante, la “Resolución 0-5101”), a fin de reglamentar el Programa mencionado. Aunque en el trámite surtido en sede de revisión, la entidad accionada indicó que la resolución citada fue recientemente derogada por la Resolución 0-1006 de 2016 (en adelante, la “Resolución 0-1006”), la Sala desarrollará el contenido de la Resolución 0-5101, por cuanto era la norma que estaba vigente en el momento en que ocurrieron los hechos relatados por el accionante y, en efecto, la que regulaba la relación entre el protegido y el Programa. Ello, sin perjuicio de que, cuando resulte pertinente para el análisis del caso concreto, se haga referencia a las reglas contenidas en la Resolución 0-1006.

52. Así, en primer lugar, es pertinente mencionar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución 0-5101, el Programa tiene por objeto otorgar medidas de seguridad a favor de las víctimas, testigos e intervinientes, los fiscales y los servidores de la entidad “cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión, o sus vidas corran peligro, por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal de conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, siempre que el riesgo sea calificado como extraordinario o extremo”. Dichas medidas se podrán hacer extensivas al grupo familiar de los sujetos mencionados[59].

53. La resolución precitada, también dispone que el análisis de procedencia de la solicitud de incorporación corresponde al Director del Programa, o a su delegado, quien definirá la vinculación o no de la persona, con base en el resultado de la evaluación del riesgo que realiza el Jefe de la Oficina de Protección y Asistencia[60]. De esta manera, el ingreso al Programa no es automático, sino que, por el contrario, depende de los estudios que efectuó la entidad sobre las circunstancias específicas que motivan la solicitud de protección, la procedencia de la petición y del grado de riesgo y las condiciones del solicitante y, eventualmente, de su familia[61].

54. El cumplimiento del objeto de Programa –salvaguardar la vida e integridad personal del protegido- requiere que la Dirección Nacional de Protección y Asistencia goce

de autonomía para resolver sobre el ingreso, la desvinculación o la exclusión del interesado[62], lo que no significa que tales determinaciones puedan adoptarse de manera arbitraria, sino que deben motivarse a partir del análisis que se haga de la situación particular del individuo o grupo familiar sometido al Programa y de la verificación de criterios objetivos.

55. Así, por ejemplo, la Corte en la sentencia T-355 de 2016, precisó los criterios que rigen la vinculación al Programa, a saber: (i) que exista un riesgo extraordinario que amenace la seguridad personal, al punto que éste sea específico e individualizable, concreto, presente, importante, serio, claro y discernible, y desproporcionado; (ii) que se evidencie un nexo causal directo entre participación procesal eficaz para la administración de justicia y los factores de amenaza y riesgo derivados de esa colaboración; (iii) que se compruebe que la solicitud de vinculación al programa no está motivada por interés distinto que el de colaborar oportuna y espontáneamente con la Administración de Justicia; (iv) que las medidas de seguridad necesarias correspondan a las que prevé el Programa; (v) que la protección del peticionario no constituya un factor que afecte en forma insuperable la seguridad de la estructura del Programa o de la Fiscalía General de la Nación; y, (vi) que los beneficiarios hayan manifestado su voluntad de ingresar al Programa[63].

56. Una vez cumplido de manera satisfactoria el procedimiento de vinculación, el artículo 20 de la Resolución 0-5101 dispone que la decisión de incorporación se plasmará en un acta que debe suscribirse por el protegido, su núcleo familiar incorporado y el funcionario responsable. De esta forma, se asegura que los sujetos referidos sean informados acerca de las obligaciones mínimas que tiene el protegido y el Programa. En cuanto a los deberes que le asisten al protegido, la norma precitada señala:

“1. Para el Protegido: a) Colaborar con la Administración de Justicia, siempre que legalmente esté obligado a hacerlo; b) Acatar las recomendaciones que le sean formuladas en materia de seguridad; c) Utilizar correctamente las instalaciones y los demás recursos que para el desarrollo de su propia vida el Programa coloque a su disposición; d) Abstenerse de asumir conductas que irresponsablemente puedan poner en peligro su seguridad y la del Programa mismo; e) Colaborar para que su estadía en el Programa se desarrolle en condiciones dignas; f) Abstenerse de consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen sicodependencia; g) Colaborar y someterse a tratamientos médicos, psicológicos y

de rehabilitación a que hubiere lugar; h) Mantener comunicación por escrito con la Dirección del Programa, a través del agente que haya sido asignado, salvo situaciones de extrema gravedad o urgencia; i) Observar un comportamiento ético, moral, personal y social ejemplar.” (Negrita fuera del texto original)

57. Cabe resaltar que, la Resolución 0-1006 de 2016, mediante la cual se derogó la Resolución 0-5101, en su artículo 72, en cuanto a las obligaciones de los beneficiarios, incorpora nuevamente los deberes de “No consumir bebidas embriagantes o alcohólicas” y “No consumir sustancias prohibidas por la norma penal, tales como sustancias alucinógenas, estimulantes, drogas sintéticas, psicoactivas, depresivas, y demás, que generen dependencia”. Además, dispone que el protegido tiene la obligación de “Someterse a los tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación que se dispongan por la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, mientras se encuentre vinculado al programa”.

58. Superado el trámite descrito, procede la aplicación de las medidas de protección, que de cara a la situación de riesgo, resulten ser las más idóneas para salvaguardar la vida e integridad personal del titular del caso y de su grupo familiar[64]. De ahí en adelante, los protegidos y las medidas implementadas estarán sujetos a continua vigilancia, monitoreo y directivas de seguridad por parte de la entidad.

59. Sobre este ítem, resulta de trascendental importancia señalar que de la medida adoptada dependerá el grado de intensidad en que se limiten o restrinjan ciertas libertades personales de los protegidos. Así, lo ha determinado esta Corte al considerar que “(...) el individuo que ingresa a un programa de protección ha de partir de la base de que se coloca en una situación de especial sujeción ante el organismo estatal encargado de su amparo. Y este hecho implica, incluso, que el testigo puede verse sometido a restricciones en el ejercicio de algunos de sus derechos fundamentales, restricciones sobre las cuales cabe advertir que no deben afectar el núcleo esencial de los derechos y han de mantenerse dentro de los cauces de lo razonable y lo proporcional (...).”[65]

60. Por otro lado, en cuanto a la permanencia o la desvinculación del Programa, la resolución citada advierte que el protegido será el responsable de las consecuencias que se deriven de la inobservancia de las obligaciones anotadas en el acta de compromiso[66]. De

ahí que, cuando se trata del incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que el protegido adquirió al momento de suscribir el acta mencionada[67], la Resolución 0-5101 prevé que procede la exclusión unilateral del Programa[68]. Esta medida de exclusión deberá estar soportada en un informe en el que el funcionario competente advierta la falta cometida por el protegido, haciendo relación detallada y concreta de las razones de violación de dichas obligaciones.

61. No obstante lo anterior, debido al impacto que causa sobre los bienes jurídicos de los protegidos el retiro de las medidas de protección, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, a juicio de esta Corte, no está facultada para disponer la exclusión del Programa como primera respuesta al incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el protegido y su familia, por el contrario, le corresponde en ejercicio de su posición de garante, adoptar las medidas necesarias para remediar y prevenir nuevas infracciones y como último recurso disponer el retiro[69]; esto, con mayor razón, cuando las condiciones de riesgo no han variado.

62. Así, lo determinó la Corte en la sentencia T-184 de 2013 al considerar que no todo incumplimiento de las obligaciones de quien colaboró con la justicia puede conducir necesariamente a su expulsión del Programa cuando el riesgo que esto causó persiste. La Corte arribó a dicha conclusión al considerar que, “aunque el obrar del actor y su compañera son reprochables, y la accionada obró acorde con las normas aplicables, no es menos cierto que la relevancia que tiene el aquí demandante para los procesos penales en los cuales voluntaria y cumplidamente ha colaborado –incluso aún después de su exclusión–, y el alto riesgo que de allí se desprende para su vida, integridad y seguridad personal y la de su familia, no relevan la obligación del Estado, en su posición de garante, de darles la adecuada protección; máxime cuando su obrar colabora con la adecuada administración de justicia.”[70]

63. A partir de todo lo expuesto, se puede concluir que al Programa se podrán vincular las víctimas, testigos e intervinientes, así como a su grupo familiar, cuando sus derechos fundamentales a la vida y a la seguridad personal se encuentren amenazados por su participación en el proceso penal, siempre que se cumplan con los lineamientos establecidos en las normas aplicables. Una vez ingrese al Programa, con base en el resultado de evaluación del riesgo del interesado, la Fiscalía en ejercicio de su autonomía

deberá adoptar las medidas de protección que considere más pertinentes para salvaguardar sus derechos. Aunque el ingreso al Programa comporta una serie de restricciones que limitan de manera justificada el goce de los derechos del protegido (Resolución 0-5101 de 2008, derogada por la Resolución 0-1006 de 2016), en tanto, persiguen la protección de su derecho a la vida, los deberes que se le imponen y la posible sanción por su incumplimiento, deben atender a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, de tal manera que se preserve el núcleo esencial de los derechos involucrados.

G. DESPENALIZACIÓN DE LA DOSIS MÍNIMA Y PROHIBICIÓN DEL PORTE Y CONSUMO DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICAS

64. La Corte ha estudiado en diferentes ocasiones, y desde distintas perspectivas, la problemática del consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas. De acuerdo con la materia del caso que se examina, la Sala abordará únicamente los asuntos sobre la despenalización de la dosis personal y la prohibición del porte y el consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas.

Despenalización de la dosis personal

65. En sentencia C-221 de 1994, la Sala Plena de esta Corte conoció de una acción pública de inconstitucionalidad, en la que se solicitó declarar inexecutable el literal j) del artículo 2o y el artículo 51 de la ley 30 de 1986, “Estatuto Nacional de Estupefacientes”. Mediante estas disposiciones el legislador definió la dosis para uso personal y estableció sanciones penales a quienes llevaran consigo, conservaran para su propio uso o consumo, cocaína, marihuana o cualquier otra droga que produzca dependencia, en la cantidad considerada como dosis de uso personal[71].

66. En primer lugar, la Corte resolvió declarar executable el literal j) del artículo 2o. de la ley 30 de 1986, por considerar que este precepto “(...) constituye un ejercicio de la facultad legislativa inscrito dentro de la órbita precisa de su competencia. Porque determinar una dosis para consumo personal, implica fijar los límites de una actividad lícita (que sólo toca con la libertad del consumidor), con otra ilícita: el narcotráfico que, en función del lucro, estimula tendencias que se estiman socialmente indeseables”.

67. Y en segundo lugar, resolvió declarar inexecutable los artículos 51 y 87 de la ley

precitada, por ser contrarios a los principios de dignidad humana y de autonomía individual. La Corte arribó a dicha conclusión a partir de una confrontación de la sanción por el consumo de drogas con el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16 de la Carta), de acuerdo con el cual “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”.

68. Del análisis realizado por la Corte, vale resaltar lo señalado en relación con el comportamiento de las personas con problemas de drogadicción. Sobre la particular, precisó:

“Dentro de un sistema penal liberal y democrático, como el que tiene que desprenderse de una Constitución del mismo sello, debe estar proscrito el peligrosismo, tan caro al positivismo penal, hoy por ventura ausente de todos los pueblos civilizados. Porque a una persona no pueden castigarla por lo que posiblemente hará, sino por lo que efectivamente hace. A menos que el ser drogadicto se considere en sí mismo punible, así ese comportamiento no trascienda de la órbita más íntima del sujeto consumidor, lo que sin duda alguna es abusivo, por tratarse de una órbita precisamente sustraída al derecho y, a fortiori, vedada para un ordenamiento que encuentra en la libre determinación y en la dignidad de la persona (autónoma para elegir su propio destino) los pilares básicos de toda la superestructura jurídica. Sólo las conductas que interfieran con la órbita de la libertad y los intereses ajenos, pueden ser jurídicamente exigibles. No se compadece con nuestro ordenamiento básico la tipificación, como delictiva, de una conducta que, en sí misma, sólo incumbe a quien la observa y, en consecuencia, está sustraída a la forma de control normativo que llamamos derecho y más aún a un sistema jurídico respetuoso de la libertad y de la dignidad humana, como sin duda, lo es el nuestro”.

69. Concordante con lo anterior, la Corte determinó que, desde cualquier perspectiva, era abiertamente atentatorio de la libertad y de la autonomía consagradas en el artículo 16 como “libre desarrollo de la personalidad”, obligar al consumidor de drogas a someterse a un tratamiento médico contra una enfermedad de la que no quiere curarse. En ese sentido, señaló que el internamiento obligatorio en establecimiento psiquiátrico o similar resultaba inconstitucional, desde el punto de vista del tratamiento médico, “por violentar la voluntad del destinatario mediante la subrogación de su capacidad de decidir,

por la decisión del juez o del médico. Cada quien es libre de elegir (dentro de nuestro ordenamiento) qué enfermedades se trata y si es o no el caso de recuperar la “salud”, tal como se concibe de acuerdo con el criterio oficial”.

70. Con todo, para la Corte la expulsión de la norma demandada del ordenamiento jurídico, planteaba el siguiente interrogante: ¿qué puede hacer el Estado, si encuentra indeseable el consumo de narcóticos y estupefacientes y juzga deseable evitarlo, sin vulnerar la libertad de las personas? Al respecto, este Tribunal estimó que la única vía adecuada y compatible con los principios que el Estado está obligado a respetar, consiste en la posibilidad de educar a la población sobre la problemática del consumo de drogas, de tal manera, que se remueva la barrera de la ignorancia y, en consecuencia, se cumpla con el objetivo de que cada persona elija su forma de vida responsablemente. En ese sentido, precisó que la dignidad humana, la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad, impiden que el Estado desista de su obligación de educar y, con mayor razón, que utilice la represión como forma de controlar el consumo de sustancias que se consideren nocivas para la persona y, eventualmente, para la comunidad a la que necesariamente se halla integrada.

Prohibición del porte y consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas

71. Con posterioridad a la despenalización del porte y consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas mediante la sentencia C-221 de 1994, se presentaron varios intentos de reforma constitucional. Las primeras propuestas se enfocaron en la modificación del artículo 16 de la Carta Política, que contempla el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Estas iniciativas pretendían sancionar la conducta con penas distintas a las privativas de la libertad, para garantizar los derechos individuales y colectivos y se enfocaban a defender los derechos de los niños.

72. Luego, el enfoque de la reforma cambió, pues ya no se buscó modificar el artículo 16, sino el artículo 49 de la Constitución, en el cual se consagra el derecho a la salud[72]. Esto, con base en las sentencias dictadas por la Corte Constitucional que han señalado que la drogadicción y la farmacodependencia son una enfermedad y que por ende no se puede tratar al adicto como un delincuente, sino como un enfermo. Por lo anterior, en el año 2009, el artículo 49 Superior fue modificado por medio del Acto Legislativo 02, en los siguientes

términos:

“(…) El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica[73]. Con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias. El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto. Así mismo el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos.”

73. Posteriormente, en el año 2011, el aparte subrayado del Acto Legislativo 02 de 2009, por medio del cual se reformó el artículo 49 de la Constitución, fue demandado por inconstitucional[74]. Sobre el particular, en la sentencia C-574 de 2011, a partir de una interpretación sistemática de los nuevos incisos introducidos por el Acto Legislativo precitado, con el resto de este precepto superior, y con otros principios del texto fundamental que inciden en su alcance, la Corte llegó a las siguientes conclusiones:

“i. Que la prohibición del porte y consumo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas para el sometimiento a medidas administrativas de orden pedagógico, profiláctico, terapéutico con el consentimiento informado del adicto, se correspondería con el deber de procurar el cuidado integral de la salud de la persona y de la comunidad, contenido en el inciso quinto del artículo.

ii. Que no solamente se establecen las medidas pedagógicas, administrativas y terapéuticas para el adicto que consienta de forma informada someterse a dichas medidas y tratamientos, sino que el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia, con el desarrollo permanente de campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y a favor de la recuperación de los adictos.

iii. Por último, que el sometimiento a las medidas y tratamientos para los adictos y dependientes que porten y consuman sustancias estupefacientes y sicotrópicas, y que

consientan de manera informada someterse a las medidas y tratamientos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico, deberá proveerse por parte del Estado o por los particulares o por parte del sistema de salud de acuerdo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.”

H. LA ATENCIÓN ESPECIAL RESPECTO DE PERSONAS QUE PRESENTAN PROBLEMAS DE FARMACODEPENDENCIA O DROGADICCIÓN. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

74. En un reciente pronunciamiento, mediante la sentencia T-010 de 2016, la Sala Novena de Revisión de esta Corte reiteró la jurisprudencia trazada en materia de la dependencia de sustancias psicoactivas y su relación con el derecho a la salud del adicto[75]. Por este motivo, a continuación se hará referencia a los fundamentos de orden constitucional, legal y jurisprudencial que fueron expuestos en la providencia citada sobre el tema mencionado.

75. En el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 Superior modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009 establece que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de “promoción, protección y recuperación de la salud”. Así mismo, como quedó expuesto en líneas anteriores, respecto de las personas que presentan adicción al consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, expresa que el Estado prestará especial atención y desarrollará campañas de prevención contra el consumo de drogas y en favor de la recuperación de los adictos[76].

76. En armonía con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha estimado que “la drogadicción crónica es una enfermedad psiquiátrica que requiere tratamiento médico en tanto afecta la autodeterminación y autonomía de quien la padece, dejándola en un estado de debilidad e indefensión que hace necesaria la intervención del Estado en aras de mantener incólumes los derechos fundamentales del afectado”[77]. En ese sentido, en la sentencia T- 760 de 2008, se estableció que se garantizará al adicto o su familia, la cobertura médica y psicológica para atender el problema de la drogadicción.

77. En consideración de lo establecido por la jurisprudencia constitucional, y en virtud del mandato consagrado a cargo del Estado en el artículo 47 Superior[78], esta Corte ha determinado que quienes se encuentran en situación de fármaco-dependencia ven limitada su autodeterminación y autonomía, quedando en una “situación de debilidad

psíquica”[79], que demanda una especial protección por parte del Estado. De ahí que, las personas que padecen drogadicción crónica deban ser atendidas mediante los programas que el Estado, en la medida de lo posible y razonable, disponga para su rehabilitación e integración[80].

78. Cabe anotar que, mediante la Ley 1566 de 2012[81], el Legislador reconoció el consumo, abuso y adicción a sustancias psicoactivas, lícitas o ilícitas, como un asunto de salud pública y bienestar de la familia, la comunidad y los individuos. Por lo tanto, determinó que el abuso y la adicción deberán ser tratados como una enfermedad que requiere atención integral por parte del Estado. En ese sentido, dispone que toda persona que sufra trastornos mentales o cualquier otra patología derivada del consumo, abuso y adicción a sustancias psicoactivas lícitas o ilícitas, tendrá derecho a ser atendida en forma integral por las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud y las instituciones públicas o privadas especializadas para el tratamiento de dichos trastornos[82].

I. SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

80. El señor “A” y su núcleo familiar fueron incluidos en el Programa de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos e Intervinientes en el Proceso Penal de la Fiscalía General de la Nación desde el año 2012. En el año 2013 los protegidos renunciaron a las medidas de protección, pero fueron vinculados nuevamente al Programa en el año 2014, debido a que el hijo del actor continuó participando como testigo en un proceso penal, motivo por el cual fue víctima de varias amenazas contra su vida, seguridad e integridad personal.

81. Concluido el proceso penal, el actor y su hijo solicitaron la reubicación social definitiva ante la entidad accionada, la cual mediante oficio de septiembre 11 de 2015 negó lo pedido. Entre el momento de presentación de la petición referida y la fecha en que respondió la entidad accionada, el 3 de septiembre de 2015, la madre y hermana menor del titular de las medidas de protección fueron excluidas del Programa, bajo el fundamento de que incumplieron sus deberes, por haberse trasladado a una ciudad diferente a la asignada, sin dar previo aviso a los funcionarios encargados de su protección. Tan solo unos días después, el 16 de septiembre del mismo año, el actor y su hijo, también fueron excluidos por la entidad accionada, por considerar que desobedecieron los compromisos con el

Programa al no someterse a los tratamientos médicos y de rehabilitación para enfrentar el consumo de drogas, así como, por haberse negado a realizar el examen toxicológico. Las anteriores decisiones fueron adoptadas bajo la vigencia de la Resolución 0-5101.

82. De acuerdo con las pruebas aportadas en sede de revisión, se tiene que actualmente el actor y su familia no son beneficiarios de medida de protección alguna, ni reciben asistencia por parte del Programa. El actor reside en la ciudad de “H”, mientras que su compañera permanente y sus dos hijos, se encuentran domiciliados en la ciudad de “G”. De igual forma, se encuentra demostrado que este grupo familiar atraviesa una difícil situación económica, en razón a que el actor es el único que, gracias a su trabajo informal, aporta los recursos necesarios para solventar los gastos básicos de todos los miembros de la familia.

83. En virtud de lo anterior, corresponde a la Sala de Revisión determinar, en primer término, si la Dirección vulneró el derecho al debido proceso administrativo y a la seguridad personal del accionante y su grupo familiar, al negar la reubicación social definitiva, bajo los argumentos de que no ha concluido el proceso penal y que se requiere de un concepto emitido por el Fiscal de conocimiento.

84. Debido a las circunstancias de tiempo en que ocurrieron los hechos y los efectos que se derivan de la autorización de la reubicación social definitiva (terminación del proceso de protección), advierte la Sala que la respuesta al anterior interrogante es un elemento de juicio necesario para determinar, en segundo término, si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la seguridad personal y al libre desarrollo de la personalidad del actor y su grupo familiar, al excluirllos del Programa, bajo el fundamento de que incumplieron con los deberes acordados en el acta de incorporación.

85. Preciado lo anterior, en cuanto al asunto relacionado con la reubicación social definitiva, la Sala considera que acorde con la valoración fáctica y probatoria, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

(a) En primer lugar, el Fiscal 40 seccional de “G” certificó a esta Corte, que el proceso penal seguido en contra de “E”, en el cual participó como testigo “B”, finalizó y fue archivado por haberse emitido sentencia condenatoria, el 16 de junio de 2015.

(b) En segundo lugar, el 18 de agosto de 2015, el accionante y su hijo, titular de las medidas de protección, solicitaron al Director Nacional de Protección y Asistencia, entre otras cosas, la reubicación social definitiva, indicando que el proceso penal había finalizado.

(c) En tercer lugar, el 11 de septiembre de 2015, la entidad requerida, entre otras cosas, respondió de manera negativa la solicitud de la reubicación social definitiva, argumentando que no era viable, básicamente, por dos razones, la primera, que la audiencia de preacuerdo del proceso penal mencionado “no se realizó y no se ha fijado fecha nueva”, y la segunda, que para disponer la reubicación se requiere un concepto emitido por el Fiscal de conocimiento con relación a su participación en el proceso penal[84].

(d) En cuarto lugar, conforme al artículo 27 de la Resolución 0-5101, norma vigente en el momento que ocurrieron los hechos, la reubicación social definitiva constituye una causal de terminación del procedimiento de protección, como ocurre, por ejemplo, con el incumplimiento de los deberes con el Programa, la renuncia voluntaria, entre otras[85].

86. A partir de lo anterior, la Sala considera que la entidad accionada negó la solicitud de reubicación social definitiva sobre la base de argumentos que, además de ser contrarios a la realidad, desconocieron los principios de celeridad y eficacia que rigen todas las actuaciones que la entidad accionada debe adelantar en materia protección y asistencia (Resolución 0-5101, art. 3, numerales 4 y 7). A esta conclusión arriba la Sala por las siguientes razones:

87. Es claro que, de un lado, en septiembre de 2015, la accionada rechazó la posibilidad de iniciar el proceso de reubicación argumentando que no había culminado el proceso penal en el que participó “B” como testigo, cuando era evidente que dicha actuación ya había finalizado meses atrás, en junio del mismo año, y por el otro, adujo que tal determinación requiere del aval del Fiscal de conocimiento, lo cual, aunque como se indicará en el numeral 88 a continuación es un requisito válido porque es el funcionario idóneo para calificar la participación del testigo, no es una carga que necesariamente corresponda asumir al protegido, si se tiene en cuenta que el personal del Programa está obligado a hacer continuo seguimiento y vigilancia al caso[86], además, que dicho

personal es el que tiene la posibilidad de comunicarse y coordinar con el Fiscal competente a fin de obtener su concepto y, de este modo, garantizar la efectividad de los derechos de las personas vinculadas.

88. Cabe resaltar que el concepto que expide el Fiscal de conocimiento es un requisito esencial no solo para resolver sobre el ingreso de un testigo al Programa[87], sino también para definir la procedencia de la solicitud de la reubicación social definitiva. Al respecto, el artículo 99 de la Resolución 0-1006 de 2016, la cual derogó la Resolución No. 0-5101 de 2008, establece que la autoridad facultada para decidir, entre otros temas, sobre la reubicación mencionada es el Director Nacional de Protección y Asistencia o el Fiscal General de la Nación.

89. Dicha competencia asignada al Fiscal de conocimiento, está en armonía con los deberes de vigilancia y control que se radican en cabeza de este funcionario cuando se conceden al testigo las medidas de protección, por ejemplo, le corresponde informar cuando la participación del beneficiario finalice el proceso penal, informar cuando no requiera al testigo para que siga actuando en el proceso respectivo, a fin de tramitar la desvinculación del Programa[88].

90. Teniendo en cuenta lo anterior, dada la prevalencia de los derechos que están bajo la tutela del Programa, la Sala considera que, es necesario que cuando existan elementos que permitan concluir que finalizó la participación del protegido en el proceso penal y considerando las circunstancias particulares del mismo, la Dirección, en el tiempo más corto posible, debe coordinar con el Fiscal de conocimiento a fin de obtener su concepto respecto de la viabilidad de iniciar el proceso de reubicación social definitiva, esto, sin perjuicio de que el protegido también pueda solicitarla ante la falta de diligencia de los funcionarios responsables.

91. De acuerdo con lo anterior, en principio, la Sala observa que la entidad accionada vulneró el derecho al debido proceso administrativo del actor y su familia, por indebida motivación de la decisión sobre la reubicación social definitiva, y en consecuencia, conceder el amparo. No obstante, como se advirtió en líneas anteriores, tal decisión depende también del análisis que se haga de las circunstancias de tiempo en los que ocurrieron los hechos, por cuanto los miembros del grupo familiar cobijado por las medidas de protección fueron

excluidos del Programa en dos momentos diferentes, a saber, la madre e hija menor antes de que se respondiera la solicitud de reubicación social definitiva, mientras que el padre y el hijo, titular de las medidas, con posterioridad a dicha respuesta.

92. En lo que respecta a la situación de la madre y de la hermana menor del titular de las medidas de protección, se tiene que mediante Acta del 3 de septiembre de 2015, la entidad accionada resolvió, entre otras cosas, excluirlas del Programa y, en consecuencia, declarar que el grupo familiar objeto de protección quedaba conformado por el adolescente “B” y el señor “B” (accionante). La decisión se fundamentó en que los sujetos excluidos incumplieron las obligaciones adquiridas con el Programa[89], consistentes en (i) acatar las recomendaciones que le sean formuladas en materia de seguridad, (ii) abstenerse de asumir conductas que pongan en peligro su seguridad y la del Programa mismo, (iii) observar un comportamiento ético, moral, personal y social ejemplar[90], por haber abandonado la sede asignada y regresar a la ciudad de “G”, de donde fueron inicialmente removidos por las amenazas en su contra, sin dar previo aviso a la entidad[91].

93. De las pruebas aportadas en sede de revisión, la Sala logró corroborar que los hechos invocados por la entidad accionada como fundamento de la exclusión, corresponden a la realidad, pues el mismo accionante reconoció ante el Programa, mediante oficio del 26 de agosto de 2015, que la familia decidió que la madre e hija viajaran a la ciudad de “G”, el 24 de agosto del mismo año, sin informar de este hecho al agente encargado de su protección[92]. Por esta razón, se encuentra justificado que la entidad accionada excluyera a las personas mencionadas conforme a la causal de terminación del proceso de protección denominada “exclusión unilateral por incumplimiento de las obligaciones adquiridas con el Programa de Protección”, prevista en numeral primero del artículo 27 de la Resolución 0-5101.

94. Así mismo, la Sala advierte que la decisión de exclusión se adoptó con fundamento en hechos ocurridos antes de que la entidad accionada definiera la terminación de las medidas de protección por la reubicación social definitiva (11 de septiembre de 2015), lo que implica que el error en el que incurrió la entidad al negar la reubicación no pudo afectarlas en tanto habían sido excluidas previamente. En efecto, el hecho de haber solicitado la reubicación que daba lugar a la terminación del procedimiento de protección, no exonera a los protegidos de cumplir con los deberes que asumieron al momento de la

incorporación, pues continúan vinculados al Programa y en consecuencia, siguen bajo el ámbito de su protección.

95. Ahora bien, cuando se han presentado este tipo de conflictos entre el protegido y el Programa por la inobservancia de los deberes acordados, la jurisprudencia constitucional ha determinado que no todo incumplimiento de las obligaciones de quien colaboró con la justicia o del grupo familiar protegido por extensión, puede conducir necesariamente a su expulsión del Programa cuando el riesgo que esto causó persiste (sentencia T-184 de 2013). Sin embargo, en el presente caso, específicamente, en la situación de la madre e hija menor excluidas del Programa, la Sala estima que no es factible aplicar la sub regla anotada, en razón a que, con todo el material probatorio recaudado en el proceso de tutela, no se logró demostrar que aquellas se encuentren expuestas a un riesgo que se derive de la participación de su hijo/hermano en el juicio penal.

96. Esto, es así, por cuanto de las pruebas aportadas al proceso de tutela, se tiene que la madre y su hija menor, aunque residen en la ciudad de “G”, viven en una casa diferente a la de “B”[93]. Por lo demás, en cuanto a los hechos relatados por el accionante, de acuerdo con los cuales el primero de enero de 2016, fueron agredidos su hijo y la madre del mismo, supuestamente, por ser cómplices del sujeto condenado en el proceso penal, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, en oficio del 26 de mayo de 2016, evaluó esta situación conforme a lo establecido en el inciso del numeral 4° del artículo 4 de la Resolución 0-5101, determinando que no se reunían los requisitos allí señalados para autorizar la reincorporación al Programa. Señala la Dirección en el mencionado oficio que para esas fechas del año es común que se presenten ese tipo de riñas; y que objetivamente los agresores no fueron individualizados, para poder establecer un nexo causal directo, con relación a la colaboración a la justicia prestada por “B”. Además, señaló la Dirección que al momento de valorar los hechos, no se contaba con información veraz y concreta sobre la adecuación típica que se haya dado a los hechos referidos[94].

97. Adicionalmente, mediante informe del 5 de julio de 2016, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia, con base en lo dispuesto en la Resolución 0-1006, al reevaluar el riesgo al que supuestamente se encontraba sometido el joven “B”, como consecuencia de unos hechos ocurridos en febrero de 2016, corroboró que la madre y hermana del protegido estaban viviendo en otro lugar y señaló que no había mérito para determinar que la vida de

aquel estaba en serio peligro, sino que estaba expuesto a un riesgo de carácter ordinario que no justificaba su vinculación al Programa[95]. De esta manera, la Sala advierte que no existen elementos de juicio para concluir que la madre y hermana de “B”, (i) se encuentren expuestas a un riesgo derivado de la participación de su hijo/hermano en el proceso penal, (ii) y que deban ser beneficiarias por extensión de las medidas de protección, al menos por los hechos que han sido objeto de análisis en las evaluaciones de riesgo precitadas.

98. Con todo lo hasta aquí expuesto, considera la Sala que la exclusión de la señora “C” y la menor “D” del Programa, lejos de considerarse arbitraria o irrazonable, encuentra fundamento en la normatividad aplicable y atiende el precedente constitucional fijado en la materia. En consecuencia, no es posible que la Corte acceda a la pretensión del accionante consistente a la reubicación social definitiva de su compañera permanente e hija; y por consiguiente, la Sala revocará el fallo de tutela de segunda instancia que declaró improcedente la acción de tutela, y procederá en su lugar, a negar la protección de los derechos invocados por el actor en nombre de su compañera permanente e hija.

99. Por el contrario, en relación con la situación del señor “A” y de su hijo “B”, la Sala considera que las actuaciones adelantadas por la Dirección en materia de la reubicación social definitiva y, posterior, exclusión del Programa, desconocieron su derecho fundamental al debido proceso administrativo, por las siguientes razones:

(a) Para empezar, los días 14 y 24 de agosto de 2015 y el 7 de septiembre del mismo año, la accionada dispuso la práctica de una prueba toxicológica al actor y a su hijo, con el fin de descartar el posible consumo de sustancias psicoactivas. Sin embargo, dicho examen no se llevó a cabo porque ambos protegidos se negaron a realizarlo.

(b) Como se indicó con antelación, mediante oficio del 11 de septiembre de 2015, la accionada negó la terminación de las medidas de protección al determinar sin fundamento válido, que no se cumplieron los criterios de la reubicación social definitiva. Además, respecto a la renuencia del actor y su hijo a realizarse las pruebas toxicológicas programadas para los días 14 y 24 de agosto del mismo año, únicamente recordó a los accionantes los deberes que aceptaron al momento de suscribir el acta de incorporación al Programa, sin adoptar ninguna decisión.

(c) Finalmente, por medio de acta del 16 de septiembre de 2015, resolvió terminar el

proceso de protección y excluir al actor y a su hijo del Programa, básicamente, por el incumplimiento de las obligaciones consistentes en someterse a tratamientos de rehabilitación para superar el problema de consumo de drogas y, de igual manera, por haberse opuesto injustificadamente a practicar en las fechas antes mencionadas el examen toxicológico.

100. Del recuento de las actuaciones surtidas por la entidad accionada, la Sala no encuentra razón que justifique el por qué si la negativa de realizar la prueba toxicológica -14, 24 agosto y 7 septiembre de 2015- ocurrió antes de que se resolviera la solicitud de la reubicación -11 de septiembre de 2015-, ese hecho tan solo fue invocado como fundamento para determinar la exclusión del Programa del actor y su hijo, hasta el 16 de septiembre de 2015.

101. Para la Sala no es admisible, desde la perspectiva del derecho fundamental al debido proceso administrativo (art. 29 C.P.), que la entidad a pesar de tener conocimiento de estos hechos, en un primer momento, hubiera manifestado sin fundamento que no se configuraba la causal de terminación relativa a la reubicación social definitiva y que en relación a la negativa de realizarse los exámenes toxicológicos, únicamente, hubiera reiterado que tienen la obligación de hacerlo. Esto, por cuanto, tan solo unos días después, resolvió dar por terminada su labor de salvaguarda y protección con base en la misma negativa de los protegidos de realizarse las pruebas toxicológicas, y de someterse a los tratamientos de rehabilitación.

102. En este punto, es preciso anotar que si bien la Dirección goza de autonomía para resolver sobre la exclusión de un protegido[96], ello no es óbice para disminuir la rigurosidad y diligencia que demandan las gestiones propias del Programa, máxime, si se tiene en cuenta la relación de especial sujeción en la que está el protegido respecto del ente estatal. Actuar en contravía de este precepto, significaría no solo desconocer el contenido del derecho al debido proceso administrativo, sino también comprometer la efectividad de derechos fundamentales como la seguridad personal y el mínimo vital, que pueden vulnerarse con ocasión de la exclusión del Programa.

103. Sobre la base de las consideraciones expuestas, la Sala concluye que la Dirección vulneró el derecho al debido proceso administrativo del accionante y de su hijo, titular de

las medidas de protección, (i) por la indebida motivación de la decisión sobre la reubicación social definitiva, expedida 11 de septiembre de 2015 (ver supra numerales 86 y 87), y (ii) por la falta de coherencia, rigurosidad y diligencia en las actuaciones administrativas que adelantó la entidad accionada en relación con la situación del protegido y su progenitor.

104. Por lo anterior, considera la Sala que en el caso del señor “A” y su hijo “B”, procede el amparo del derecho fundamental al debido proceso administrativo. En consecuencia, se ordenará que, una vez se realice la reincorporación al Programa, la entidad accionada proceda a analizar de manera rigurosa y diligente la procedencia de la reubicación social definitiva, para lo cual deberá tener en cuenta, además de las normas aplicables[97], las consideraciones expuestas en esta sentencia.

105. Unido a lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 42 Superior y la jurisprudencia constitucional reconocen una especial protección a la unidad e integridad de la familia[98] y que de dicho mandato se deriva que “...las autoridades públicas deben abstenerse de adoptar medidas administrativas o judiciales que, en la práctica, impidan la unidad familiar”[99], esta Sala dispondrá que la medida de reubicación social definitiva que se adopte deberá considerar la situación del núcleo familiar y garantizar, en la medida de las posibilidades, el derecho de sus miembros a permanecer unidos.

106. Aunque con base en lo anterior se resuelve lo atinente a la solicitud de protección de los derechos fundamentales invocados, la Sala no puede dejar a un lado el análisis de un asunto de notable relevancia constitucional, tal como lo son las restricciones que impone el Programa, al momento de la incorporación, a los interesados o protegidos en relación con el consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generan psicodependencia.

107. En este sentido, la derogada Resolución 0-5101 en el artículo 20, y la norma vigente Resolución 0-1006 en su artículo 72, disponen de idéntica forma que en el acta de incorporación del interesado, se consignará la obligación de “abstenerse de consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia”, y la de “colaborar y someterse a tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación a que hubiere lugar”, para lo cual se requiere la realización de una prueba toxicológica. De acuerdo con el artículo 27 de la Resolución 0-5101, y con el artículo 138 de la Resolución 0-1006, el incumplimiento de estos deberes conlleva a una exclusión unilateral del Programa, por parte de la

Dirección.

108. La Sala considera que las restricciones anotadas no deben entenderse como una penalización de la conducta relativa al consumo de drogas, sino como una prohibición que encuentra fundamento en el artículo 49 Superior, reformado por el Acto Legislativo 02 de 2009. De esta manera, no persigue la sanción del consumidor o adicto, sino que proscribe el consumo de drogas, entendido por la normatividad aplicable y la jurisprudencia de esta Corte como un problema de salud pública, a fin de garantizar la protección del derecho a la vida e integridad personal del protegido y de los servidores encargados de su protección; finalidad constitucionalmente imperiosa, que está en concordancia con dos deberes constitucionales, primero, la Fiscalía General de la Nación, a través del Programa, debe fungir como garante del derecho a la vida e integridad personal (seguridad personal) de los testigos (art. 250 C.P.) y, segundo, toda persona debe procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad (inciso 5°, art. 49 C.P.).

109. En el marco del Programa, la Sala comparte lo expuesto por la entidad accionada, en el sentido de que la problemática del consumo de drogas, además de tratarse de un tema de salud, constituye un factor de seguridad que potencialmente incrementa las fuentes de riesgo tanto para las personas que consumen, como para los servidores del Programa y de todo tercero que deba interactuar con el consumidor. No obstante, vale la pena aclarar que pueden existir casos en los que dicho consumo no necesariamente se convierte en un factor que incrementa el riesgo del protegido o que afecte su salud, por ejemplo, cuando se logra demostrar con grado de certeza que se trata de una persona que requiere del consumo de estas sustancias para cuidar su salud. De ahí que, siguiendo lo establecido por la jurisprudencia constitucional en materia de la restricción justificada de los derechos del protegido (sentencia T-242 de 1996), es posible considerar que la prohibición al consumo de drogas pueda entenderse como una limitación válida al ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, no exclusivamente por la especial situación de sujeción del protegido respecto del órgano estatal, sino por la necesidad de salvaguardar un bien superior, cual es el de proteger la vida del propio testigo, su grupo familiar y los funcionarios encargados de su protección.

110. Dichas limitaciones a las libertades del protegido y de su grupo familiar, se materializan en la imposición de reglas de disciplina -entiéndase prohibiciones, deberes,

entre otros- que, primero, aquellos deben acatar por haberse sometido voluntariamente al Programa[100] y, segundo, permiten alcanzar el fin que persigue dicho Programa, cual es el de proteger la vida e integridad personal del individuo y la familia beneficiaria de las medidas de protección.

111. En todo caso, por la especial protección constitucional de la que son titulares las personas con enfermedades como la drogadicción o farmacodependencia (de conformidad con lo dispuesto en la sentencia T-010 de 2016), la restricción de consumir drogas debe ir siempre acompañada de la posibilidad de acceder a las medidas idóneas y eficaces para tratar dichas patologías. En relación con ello, la entidad accionada informó a la Corte que tiene como medida para las personas que se encuentran bajo su protección y que consumen sustancias psicoactivas, la remisión a tratamiento en centro especializado, con la totalidad de los costos a cargo del Programa y bajo el monitoreo y supervisión del mismo. Anotando que no pierde su calidad de protegido en ninguno de sus aspectos con los derechos y deberes que esto implica. En el caso de niños, niñas y adolescentes se ponen a disposición del ICBF, para que dicha entidad tome las medidas protectivas que correspondan reintegrándolos después de ellas al Programa.

112. Por lo anterior, y teniendo en cuenta la interpretación autorizada de la Corte sobre el precepto 49 de la Carta Política[101], se colige que la restricción al consumo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas contenida en el Programa a testigos será admisible en tanto se imponga, como primera medida, el sometimiento del adicto a medidas administrativas de orden pedagógico, profiláctico, terapéutico, pero siempre con el consentimiento informado de dicho testigo. En este contexto, la colaboración y disposición del adicto para informar sobre su condición y someterse al respectivo tratamiento de rehabilitación será siempre un elemento determinante para garantizar el cumplimiento del objeto o finalidad de proteger y salvaguardar la vida de las personas vinculadas al Programa.

113. Ahora bien, la problemática del consumo de drogas por parte de personas bajo el ámbito de protección del Programa se agudiza en el evento de que sea el protegido quien no acepta el tratamiento de rehabilitación u omite información respecto de su estado o condición de farmacodependencia. Esto, por cuanto, la falta de disposición del adicto para contribuir con el cuidado de su salud y seguridad personal, por negarse a recibir ayuda para

tratar su enfermedad, de acuerdo con la norma aplicable, conduce a la exclusión del Programa. Al respecto, la entidad accionada manifestó que la exclusión por ocultar el problema de consumo de sustancias psicoactivas o embriagantes, o no aceptar el tratamiento, “no es una sanción, sino una consecuencia inevitable de no contar con la disposición que necesita el interesado para materializar el proceso protectivo”.

114. Sobre el particular, la Sala considera que una forma de armonizar la tensión entre el derecho a no ser obligado a recibir tratamientos de rehabilitación para el consumo de drogas y el deber constitucional del Programa de proteger los derechos a la vida y a la integridad personal del protegido que padece de drogadicción, puede consistir en que la medida de exclusión como consecuencia de la renuencia a someterse a tratamientos médicos, solo pueda ser efectiva cuando el Programa demuestre que realizó un esfuerzo importante para informar al protegido de las consecuencias negativas que implica el consumo de drogas al potencializar las fuentes de riesgo, de los tratamientos a los que puede acceder para tratar esta enfermedad y de los efectos que se derivan para el protegido si no colabora con el Programa para salvaguardar su vida, salud, seguridad e integridad personal. Si a pesar de lo anterior no es posible obtener el consentimiento informado del protegido para dar inicio a los tratamientos de rehabilitación que ofrece el Programa, se podrá considerar la posibilidad de excluirlo del mismo, para lo cual deberá analizar de manera detallada la situación particular del actor, el nivel del riesgo y los otros criterios previstos en la normatividad aplicable.

115. Por lo anterior, la Sala ordenará que, una vez reintegrado el actor y su hijo al Programa, en el evento que llegase a determinar que no procede la reubicación social definitiva, y que no se configura ninguna de las otras causales de terminación del proceso protectivo, adelante las gestiones pertinentes a fin de obtener el consentimiento informado del actor y su hijo para someterse al tratamiento de rehabilitación correspondiente. De no ser posible, analice de acuerdo a la normatividad aplicable la situación particular de ambos a fin de adoptar la medida que mejor garantice sus derechos fundamentales.

116. Finalmente, en la demanda de tutela, con base en el artículo 15 de la Ley 24 de 1992, el accionante solicitó al juez de tutela “se sirva ordenar al Programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía, remitir copias del acta de renuncia voluntaria No.5661 de diciembre 30 de 2013, planillas de revista diaria de noviembre 6,7 y 8, y diciembre 29 de

2013". La Sala se abstendrá de emitir un pronunciamiento al respecto, en razón a que los elementos de prueba recaudados en sede de revisión fueron suficientes para aclarar los hechos relatados y, en efecto, resolver sobre la protección de los derechos fundamentales invocados.

117. Conforme con los supuestos fácticos y los medios probatorios visibles en el expediente de la referencia, el señor "A" y su hijo "B" fueron excluidos del Programa a testigos, producto de dos actos que carecen de una debida motivación, por falta de coherencia. Por lo tanto, la entidad accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo del actor y su hijo. En el caso de su compañera permanente "C" y su hija menor "D", no existe vulneración de los derechos invocados, en razón a que fueron excluidas justificadamente del Programa por el incumplimiento de los deberes pactados, además, que no procede su reintegro porque no se probó que exista un riesgo en su contra.

118. Como resultado de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, observa la Sala lo siguiente:

(a) Por mandato directo de la Constitución, la persona y el ciudadano tienen el deber de contribuir con su participación a la recta administración de justicia.

(b) La seguridad personal en tanto derecho individual de carácter fundamental, establece que el Estado debe provisionar efectivamente las condiciones mínimas de seguridad que posibilitan la existencia de las personas en sociedad, de tal manera que no sean expuestas a riesgos extraordinarios de recibir daños en su contra.

(c) No todo incumplimiento de las obligaciones de quien colaboró con la justicia puede conducir necesariamente a su expulsión del Programa cuando el riesgo que dicha colaboración causó persiste.

(d) Con la presentación de la solicitud de la reubicación social definitiva, que da lugar a la terminación del procedimiento de protección, no se exonera a los protegidos de cumplir con los deberes que asumieron al momento de la incorporación, pues continúan vinculados al Programa y en consecuencia, siguen bajo el ámbito de su protección.

(e) Si bien la Dirección goza de autonomía para resolver sobre la exclusión de un protegido[102], ello no es óbice para disminuir la rigurosidad y diligencia que demandan las gestiones propias del Programa, máxime si se tiene en cuenta la relación de especial sujeción en la que está el protegido respecto del ente estatal. Actuar en contravía de este precepto significa, no solo desconocer el contenido del derecho al debido proceso administrativo, sino también comprometer la efectividad de derechos fundamentales como la seguridad personal y el mínimo vital, que pueden vulnerarse con ocasión de la exclusión del Programa.

(f) La medida de exclusión como consecuencia de la renuencia a someterse a tratamientos médicos o de rehabilitación para las personas farmacodependientes, solo puede ser efectiva cuando el Programa demuestre que, a pesar de que realizó un esfuerzo importante para informar al protegido, no logró obtener su consentimiento informado para el tratamiento de rehabilitación.

Dicha medida es constitucionalmente válida, en razón a que (i) la persona que ingresa al Programa puede verse sometida a restricciones en el ejercicio de algunos de sus derechos fundamentales, siempre que las mismas sean razonables y proporcionales (sentencia T-242 de 1996); (ii) la vinculación al Programa implica para el protegido cumplir con ciertos deberes o reglas que tienen por finalidad salvaguardar su vida e integridad personal; y (iii) el Programa debe suministrar e informar al protegido sobre los tratamientos de rehabilitación para el consumo de alcohol o sustancias estupefacientes; obligación que se deberá cumplir siempre que se encuentre vigente la relación entre el Programa y el protegido y, si es el caso, su familia.

119. En este orden de ideas, procede el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la seguridad personal del actor y su hijo, protección que se materializa mediante la reincorporación al Programa, el consecuente estudio juicioso de la solicitud de la reubicación social definitiva, para lo cual la entidad accionada deberá tener en cuenta, además de las normas aplicables, las consideraciones expuestas en esta providencia.

120. En el evento que llegase a determinar que no procede la reubicación social definitiva, y que no se configura ninguna de las otras causales de terminación del proceso

protectivo, la Dirección adelantará las gestiones pertinentes a fin de obtener el consentimiento informado del actor y su hijo para someterse al tratamiento de rehabilitación correspondiente. De no ser posible, analizará de acuerdo a la normatividad aplicable la situación particular de ambos a fin de adoptar la medida que mejor garantice sus derechos fundamentales, incluyendo el derecho a tener una familia y no ser separado de ella previsto en el artículo 42 Superior.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el 24 de febrero de 2016 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó el fallo emitido el 15 de diciembre de 2015 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de “H”, mediante los cuales se declaró improcedente la acción de tutela formulada por el señor “A” contra la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, y en su lugar TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la seguridad personal del “A” y de su hijo “B”. Por otra parte, NEGAR la protección de los derechos invocados por el actor en nombre de su compañera permanente “C” y su hija menor “D”, por las razones expuestas en la presente sentencia.

Segundo.- ORDENAR a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, reincorpore al Programa de Protección y Asistencia a Testigos, Víctima e Intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación, al señor “A” y su hijo “B”. Cumplido lo anterior, en el término de los cinco (5) días hábiles siguientes a la reincorporación, proceda a analizar y definir de manera rigurosa y detallada la solicitud de la reubicación social definitiva, para lo cual deberá tener en cuenta, además de las normas aplicables, las consideraciones expuestas en esta sentencia con el propósito de emitir un pronunciamiento fundamentado en los hechos que han rodeado el caso concreto. La medida que se adopte deberá considerar la situación del núcleo familiar y

garantizar, en la medida de las posibilidades, el derecho de sus miembros a permanecer unidos.

Tercero.- ORDENAR a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación que una vez reintegrado el actor y su hijo al Programa, en el evento que llegase a determinar que no procede la reubicación social definitiva, y que no se configura ninguna de las otras causales de terminación del proceso protectivo, adelante las gestiones pertinentes a fin de obtener el consentimiento informado del actor y su hijo para someterse al tratamiento de rehabilitación correspondiente. De no ser posible, conforme a la normatividad aplicable, la entidad deberá analizar la situación particular de ambos, con el fin de que adopte la medida que mejor garantice sus derechos fundamentales, incluyendo el derecho a tener una familia y no ser separado de ella previsto en el artículo 42 Superior.

Cuarto.- INSTAR a la Defensoría del Pueblo, a través del Defensor Regional de Santander, para que en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales verifique el cumplimiento de esta providencia en el asunto objeto de revisión.

Quinto.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] El numeral 5º del artículo 3º de la Resolución 0-5101 de 2008 señala: “Reserva de la información. Por su naturaleza, los documentos y el conocimiento sobre las actividades desarrolladas por el Programa de Protección de la Fiscalía para la evaluación de riesgo y la protección de los testigos, víctimas e intervinientes en el proceso penal se mantendrán bajo estricta reserva. La violación de la reserva o secreto, acarreará para el responsable las sanciones disciplinarias y penales del caso”.

[2] La Corte Constitucional ha dispuesto este tipo de medidas de protección cuando se busca salvaguardar derechos fundamentales como la vida, la integridad física, la seguridad personal y la intimidad, entre otros, en las providencias T-976/03, T-234/12, T 184/13 y T-355/16.

[3] De acuerdo con la copia de la cedula de ciudadanía, el señor “A” nació el 18 de agosto de 1969, por lo que a la fecha de interposición de la acción de tutela tenía 46 años de edad. Folio 54 del cuaderno No.2.

[5] Copia del oficio F-35 suscrito por el Director Nacional de Protección y Asistencia, expedido el 24 de marzo de 2015. Según consta a folio 7 del cuaderno No. 2 Afirma el accionante que el 6 de julio de 2015, el Fiscal de conocimiento manifestó que la reubicación social definitiva, solicitada por la familia protegida, es un proceso interno del Programa de Protección, sin embargo, no emitió una nueva misión de trabajo de seguimiento procesal, ni entrevistó al funcionario judicial de conocimiento para dicho fin. Dicha actuación, a juicio del actor, vulnera el derecho al debido proceso por desconocer las normas que reglamentan la materia.

[6] Según consta a folios 18 a 20 del cuaderno No. 2.

[7] Según consta a folio 8 del cuaderno No. 2

[8] Al respecto, señaló: “mi comportamiento en el programa hasta hoy tuve cero informes.

Desde el 26 de agosto de 2014, cuando llegamos a esta regional siempre he firmado la planilla de revista diaria, no me he evadido, no he incumplido los horarios, no hay reportes de violencia o conflictos intrafamiliares...no he tenido peleas ni conflictos con los vecinos...No he presentado comportamientos delictivos, ni conflictivos, ni indicios de enfermedad mental asociados al consumo de sustancias psicoactivas". Según consta a folio 46 del cuaderno No. 2.

[9] Cabe aclarar que la petición del 18 de agosto de 2015, reiterada mediante petición del 24 del mismo mes y año, no fue contestada por la accionada, razón por la que el señor "A" interpuso acción de tutela contra la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, solicitando la protección del derecho fundamental de petición. La demanda correspondió por reparto al Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala Laboral, de "H", el cual en sentencia del 19 de octubre de 2015, tuteló el derecho de petición y, en consecuencia, ordenó a la accionada resolver las peticiones respectivas (18 y 24 de agosto de 2015), según consta a folios 20 a 23 del cuaderno No.2. Mediante providencia del 6 de noviembre de 2015, el Tribunal se pronunció sobre el incidente de desacato promovido por el accionante contra la entidad accionada, en el sentido de requerir al Vice Fiscal General de la Nación para que inste al cumplimiento de la orden y, al Director General de Protección y Asistencia de la entidad referida, para que se pronuncie al respecto. Según consta a folio 25 del cuaderno No. 2.

[10] Según consta a folios 32 a 36 del cuaderno No.2.

[11] El 28 de septiembre de 2015, el actor elevó petición ante la Procuraduría General de la Nación a fin de que "se tutele nuestro legítimo derecho a la reubicación social definitiva...". Para ello, el peticionario señaló que aunque la accionada les solicitó la prueba de sustancias psicoactivas aduciendo que se trataba de un examen aleatorio y de rutina, lo cierto es que el titular de las medidas de protección en las dos ocasiones que ingresó al Programa (marzo 7 de 2012 y 25 de agosto de 2014), confesó haber consumido marihuana, sin que durante tres años y medio le pidieran prueba alguna. Folios 50 a 52 del cuaderno No.2. Así mismo, frente a la situación del actor y su familia, la Defensoría del Pueblo, regional Santander, mediante oficio remitido el 7 de octubre de 2015, solicitó al Director Nacional de Protección y Asistencia una nueva revisión de las circunstancias que dieron origen a la exclusión de la misma, con el fin de que se adopten las medidas administrativas pertinentes

que propendan por la revocatoria de los actos administrativos de exclusión y se proceda de inmediato con la reubicación social a que tienen derecho. Además, solicitó copia de las actas, actos administrativos y demás documentos que guarden relación con el caso, a fin de brindar un acompañamiento y asesoría integral a la familia. Según consta a folios 27 y 28 del cuaderno No. 2

[12] Al respecto, citó lo dispuesto en el artículo 22 de la Resolución 05101 de 2008, referente a los niveles de seguridad, donde en su numeral 1º se define que el Nivel Máximo, donde se indica que: “(...) Es la especial sujeción del protegido al control del programa absoluto, en consecuencia, sus actividades las debe realizar dentro de un espacio intramural y sujeto a los procedimientos de seguridad desarrollados en su caso particular (...)”. Según consta a folio 80 del cuaderno No. 2

[13] Resolución 05101 de 2008, artículo 20.

[14] Según consta a folio 80 del cuaderno No. 2

[15] La entidad accionada agregó que no es cierto que se haya dejado desprotegido a “B” después de tres años de controlar su vida y cuando el proceso terminó, por cuanto, a pesar de que la norma indica que cuando se vincula al programa de forma condicionada la protección no puede superar 3 meses, en el caso del titular del caso, que fue vinculado de manera condicionada, la protección se extendió durante tres años, que pudieron haberse prologando si no se hubieran incumplido las obligaciones adquiridas con el Programa.

[16] El actor aportó con el escrito de impugnación: (i) copia de la noticia criminal -FPJ-2-, del 11 de noviembre de 2015, en la cual consta que el accionante denunció al Director Nacional de Protección y Asistencia, y a otros funcionarios de dicha entidad, por el delito de falsedad en documento público, entre otros. Folios 97 a 102 del cuaderno No.2, (ii) copia de los oficios mediante los cuales la Procuraduría General de la Nación, regional de “I”, informó al actor que dio inició a la acción preventiva No.IUS-2015-344703, y la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá comunicó al accionante que remitió a la Fiscalía General de la Nación el oficio que fue radicado en sus instalaciones. Folios 104 y 105 del cuaderno No.2., (iii) copia de la noticia criminal del 8 de enero de 2016, en la cual se registra que el actor denunció la tentativa de homicidio de la cual fue víctima su compañera permanente “C” y su hijo “B”, el 1º de enero de 2016, supuestamente, por parte de una banda criminal que tiene relación

con el sujeto que fue condenado en el proceso penal en el que colaboró su hijo. Folios 105 a 107 del cuaderno No.2, (iv) copia de la historia clínica del adolescente “B”, expedida el 7 de febrero de 2016, en la que se registra que tiene múltiples heridas por agresión con arma corto punzante, así mismo, fotos de la víctima que demuestran las lesiones que le causó el supuesto ataque. Folios 12 a 16 del cuaderno No.3

[17] Copia del escrito del 12 de febrero de 2012, mediante el que la Defensora de Familia solicitó al Sub-gerente Científico del Hospital Psiquiátrico Universitario del “F”, que se sirva brindarle atención inmediata al adolescente “B”. Según consta a folio 7 del cuaderno No. 3

[18] Copia del escrito del 7 de septiembre de 2015, en el que el accionante solicitó al Defensor del Pueblo, regional “I”, colaboración para que se aplique la medida de la reubicación social definitiva. Así mismo, manifestó que aceptó hacerse la prueba de sustancias psicoactivas que fue solicitada el 5 de septiembre de 2015, contrario a lo ocurrido con su hijo “B”, que se negó hacerse la prueba en tres ocasiones. Según consta a folio 8 del cuaderno No. 3

[19] En ese sentido, afirmó que el 14 de agosto de 2015, la entidad solicitó una prueba de consumo de sustancias psicoactivas exclusivamente para “B”, la cual fue reiterada el 24 de agosto del mismo año, mediante oficio No.638-502BUC, cuya copia le fue negada al accionante. Folio 5 del cuaderno No.3. Además, el tutelante aportó copia de la solicitud presentada al Programa de Protección el 26 de agosto de 2015, en la cual manifiesta que acepta que se le realice la prueba toxicológica, y copia de la solicitud del 18 de noviembre de 2013, en la que pide al director del Programa de Protección y Asistencia que le conceda una reunión a fin de discutir las condiciones de seguridad y garantías de su proceso de protección. Según consta a folios 9 a 11 del cuaderno No. 2.

[20] Folios 110 y 111 del cuaderno No.2. De igual modo, anexó copias de la cédulas de ciudadanía de la señora “C”, “B” y de la tarjeta de identidad de la niña “D”, de 6 años de edad. Según consta a folios 112 a 114 del cuaderno No. 2.

[21] Según consta a folios 2 a 9 del cuaderno principal.

[22] La entidad adjuntó con el informe de respuesta: (i) copia del formato de valoración

psicológica; (ii) copia del formato de valoración de consumo de SPA; (iii) copia del registro de asistencia psicológica; (iv) copia del estudio técnico de revaluación de amenaza y riesgo, del 5 de julio de 2016; (v) copia del formato de entrevista para la evaluación técnica de amenaza y riesgo; (vi) copia de la Resolución 05101 de 2008; (vii) copia de la Resolución 0-1006 de 2016; (viii) copia del acta de exclusión unilateral del actor y su hijo, expedida el 16 de septiembre de 2015. En cuanto al expediente del proceso de protección del actor y su grupo familiar que se solicitó, la entidad accionada refirió que toda la documentación se encuentra en sus instalaciones a disposición del Magistrado sustanciador, por si este considera pertinente efectuar diligencia de inspección judicial.

[23] En este punto hace referencia a los Formatos de Valoración Psicológica que utiliza el Programa de Protección y Asistencia.

[24] Continúa señalando que en cuanto a enfermedad el programa asume al consumidor como alguien que necesita ayuda para minimizar los riesgos contra su vida derivados de dicho comportamiento y de los asociados a este. Para ello, aportó copia del Formato de Valoración de Consumo SPA. Por otro lado, en lo que refiere al consumo de drogas como problema de seguridad, el programa lo asume como fuente adicional y exponencial de riesgo, que atenta de manera directa e inequívoca contra la misión de mantener a la persona con vida, así como de quienes la protegen o deben interactuar con ella.

[25] Indica que en el primer evento, de manera inmediata se procede en entrevista con el candidato a la protección, indicándole pródigamente que para incorporarse al Programa, este presenta dado el caso de consumo de elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia, la posibilidad de brindar el tratamiento de desintoxicación, para lo cual se adelantan y diligencian los formatos establecidos, donde es fundamental el otorgamiento del consentimiento para implementar dichas medidas. Mientras que en el segundo evento, una vez se detecten actitudes o comportamientos por parte del personal de servidores, psicólogos en las diferentes revistas y entrevistas de control, se procede a dialogar con el protegido en aras de que narre y si es del caso, acepte llevar a cabo los exámenes de rigor como obligación y compromisos, derivados de su condición de persona protegida; so pena de ser excluido del mismo, no por la posible situación de consumo, sino por faltar a sus deberes. Aquí pueden presentarse dos situaciones: (i) el protegido no acepta la realización de exámenes y (ii) reconoce, su condición de consumidor y accede (otorga el

consentimiento) para implementar medidas protectivas acordes con su situación, en centro de rehabilitación. En resumen, el programa tiene como medida para las personas que se encuentra en Protección y que consumen sustancias psicoactivas su remisión a tratamiento en centro especializado, con la totalidad de los costos a cargo del Programa y bajo el monitoreo y supervisión del mismo. Anotando que no pierde su calidad de protegido en ninguno de sus aspectos con los derechos y deberes que esto implica. En el caso de niños, niñas y adolescentes se ponen a disposición del ICBF para que tome las medidas protectivas que correspondan reintegrándolos después de ellas al Programa de Protección.

[26] La entidad refiere que este principio se encuentra contenido en el literal C del artículo 3º de la normativa interna del Programa, que establece: “la aceptación del ingreso y la decisión del retiro del Programa de Protección y Asistencia, sin perjuicio de las causales de exclusión señaladas en esta misma disposición, la tomarán los destinatarios de manera voluntaria”.

[27] Sobre el particular cita el artículo 69 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014, que dispone: “(...) las personas que se acojan al programa de protección se sujetaran a las condiciones que establezca la Fiscalía General de la Nación”. Así mismo, el artículo 73 del mismo cuerpo normativo, establece: “(...) La Fiscalía General de la Nación, sólo tendrá las obligaciones y responsabilidades frente a las personas vinculadas al programa en los términos que éste o los acuerdos suscritos lo indique”.

[28] La entidad señala que las obligaciones, prohibiciones y causales de exclusión le son informadas al protegido a la firma del Acta de Incorporación, en la inducción al Programa y en las sesiones de asistencia psicológica o de verificación de seguridad de los agentes a cargo.

[29] Refiere la entidad que las obligaciones y deberes generales del protegido se encuentran en el Acta de Incorporación del 15 de agosto de 2014, entre los cuales cabe desatacar: “...(h) Abstenerse de consumir elementos o sustancias embriagantes o que generen psicodependencia; (i) no retornar a la zona de riesgo localizada concretament en los departamentos del Valle del Cauca, Risaralda y Quindío; (j) someterse a los tratamientos médicos y psicológicos que los hechos aconsejen como parte, desarrollo y fines del

esquema de protección diseñado para su caso, incluida la internación en el centro de rehabilitación si así lo recomiendan los profesionales del área;...”

[30] Por su parte, el artículo 135 de la Resolución 0-1006 de 2016, dispone el trámite correspondiente a la reubicación definitiva al momento de la desvinculación.

[31] Cabe anotar que, mediante oficio del 12 de septiembre de 2016, vencido el término de traslado, el accionante se pronunció en contra de cada una de las preguntas y respuestas suministradas por la entidad accionada, reiterando que fueron vulnerados sus derechos fundamentales y los de su familia, como consecuencia de la determinación de la accionada de excluirlos del Programa de Protección a testigos, por el incumplimiento de los deberes pactados.

[32] El programa fue creado mediante el artículo 67 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 1106 de 2006.

[33] La Defensoría del Pueblo aportó copia del formato de entrevista del 9 de agosto de 2016 y copia del informe que remitió el accionante a la Corte Constitucional, en respuesta al auto de pruebas.

[34] El Fiscal Seccional 40 aportó copia simple del acta de la audiencia de lectura de sentencia del 16 de junio de 2015, y copia simple de los oficios del Programa en donde se le informa de la desvinculación del protegido y su grupo familiar.

[35] Ver, entre otras, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015, y T-317 de 2015.

[36] Acerca del perjuicio irremediable, esta Corte ha señalado que, debe reunir ciertos requisitos para que torne procedente la acción de tutela, a saber: “(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables.” Ver, sentencia T-896 de 2007, entre otras.

[37] En la sentencia T-184 de 2013, la Sala Sexta de Revisión de esta Corte estudió un caso en el que un señor interpuso acción de tutela en contra de la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, solicitando la protección de su derecho a la

vida, como consecuencia del acto administrativo mediante el cual la accionada excluyó al actor y a su grupo familiar del programa de protección. Pese a que el accionante no manifestó de manera expresa actuar en representación de su familia, la Corte resolvió tutelar los derechos a la vida, a la seguridad e integridad personal del actor, su progenitora, su compañera permanente y su bebé. En consecuencia, dictó las órdenes correspondientes de amparo a favor del tutelante y su familia. Aunque en esta ocasión la Corte no se ocupó de analizar la legitimación por activa, a partir de lo resuelto se advierte que, de manera implícita, se avaló que un integrante del grupo familiar afectado por las decisiones de la accionada, promoviera la acción de tutela que culminó con un fallo favorable a favor de todo el grupo familiar.

[38] Según consta a folios 110 y 111 del cuaderno No. 2

[39] Cfr. Sentencia SU-961/99.

[40] Según consta a folios 27, 28 y 31 del cuaderno No. 2

[41] En la sentencia T-184 de 2013 la Sala Sexta de Revisión de esta Corte estudió una acción de tutela que interpuso un señor en contra de la entidad mencionada, argumentando que fue vulnerado su derecho fundamental a la vida, como consecuencia del acto administrativo que lo excluyó a él y a su familia del programa de protección y asistencia, a pesar de que colaboró con la administración de justicia y que subsistían los factores de riesgo que dieron lugar a la vinculación al programa. La Corte resolvió que la acción de tutela era procedente, como mecanismo definitivo, para proteger los derechos fundamentales que fueron vulnerados al actor y a su grupo familiar. En igual sentido, se puede consultar la sentencia T-355 de 2016.

[42] Ver entre otras las sentencias T-923 de 2010, T-718 de 2011, T-084 de 2012, T-151 de 2012 y T-181 de 2012. Reiteradas en sentencia T-349 de 2013.

[43] En la Sentencia T-125 de 1994, la Corte señaló: “Con la evolución del Estado liberal y su tránsito al Estado Social de Derecho, el valor jurídico de los deberes ha variado de manera radical. Su incorporación a los textos constitucionales modernos, paralelamente a la idea de la Constitución como norma jurídica, son transformaciones políticas que otorgan una significación diferente a los deberes de la persona”.

[44] En lo que respecta al grado de vinculación de los ciudadanos a los deberes constitucionales, se puede consultar las sentencias T-125 de 1994, C-657 de 1997, SU-259 de 1999, T-142 de 2002, C-249 de 2002, T-976 de 2003, C-511 de 2004, entre otras.

[45] Cfr. Sentencia T-976 de 2003.

[46] Ver, sentencia T-976 de 2003, reiterada por la sentencia T-683 de 2005.

[47] En cuanto a la seguridad como valor y fin del Estado, la Corte en la sentencia T-683 de 2005 señaló que se trata de un “valor genérico que permea toda la Constitución, en tanto que garantía de las condiciones necesarias para el ejercicio de todos los derechos y libertades fundamentales por parte de las personas que habitan el territorio nacional. Así, la seguridad constituiría una de las metas de la Carta Política de 1991, tal y como lo muestran el Preámbulo y el artículo 2º, en tanto el Constituyente buscó asegurar a los integrantes de la nación la vida, la convivencia y la paz, entre otros. Por ello, en el sistema constitucional instaurado en Colombia desde 1991, todas las instituciones que velan por crear condiciones de seguridad, tienen como finalidad primordial la de proteger las libertades y derechos de las personas”.

[48] En la sentencia T-719 de 2003 se dijo, por ejemplo, que “la seguridad aparece en nuestra Constitución bajo la forma de un derecho colectivo, es decir, un derecho que asiste en forma general a todos los miembros de la sociedad, quienes se pueden ver afectados por circunstancias que pongan en riesgo bienes jurídicos colectivos tan importantes para el conglomerado social como el patrimonio público, el espacio público, la seguridad y salubridad públicas, la moral administrativa, el medio ambiente o la libre competencia económica (art. 88, C.P.)”.

[49] Ver, sentencia T-039 de 2016.

[50] Ver, sentencia T-719 de 2003.

[51] Ver, sentencia T-039 de 2016.

[52] Ver, sentencia T-719 de 2003.

[53] El Preámbulo y los artículos 2, 12, 17, 18, 28, 34 44, 46 y 73 superiores.

[54] Así, lo ha señalado la Corte, por lo menos, en las sentencias T-234 de 2012, T- 078 de 2013 y T-224 de 2014.

[56] “Atribuciones. La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones: (...) 6. Velar por la protección de las víctimas, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.”

[57] Artículo 67, la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999, 782 del 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014.

[58] El Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación (Ley 938 de 2004), establece en su artículo 19 que corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia organizar la protección de víctimas, testigos, jurados, servidores e intervinientes en las investigaciones y procesos que sean de conocimiento de la Fiscalía, en coordinación con las Direcciones Nacionales de Fiscalías y Cuerpo Técnico de Investigación, con el apoyo de los organismos de seguridad del Estado. Con la Resolución 0-0405 de febrero de 2007, el Fiscal General de la Nación, dispuso: “Corresponde a la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, coordinar el programa de protección y asistencia a las víctimas, testigos, fiscales, funcionarios de la entidad y demás intervinientes en el proceso penal, en los términos establecidos por la ley y de acuerdo con lo señalado por la presente resolución”.

[59] Conforme el parágrafo del artículo 2° de la Resolución 0-5101, esto tendrá lugar cuando su relación con el titular genere situaciones de riesgo o amenaza, determinadas previa evaluación técnica realizada por la Oficina de Protección y Asistencia. En ese sentido, la Resolución 0-1006, que derogó la Resolución 0-5101, en su artículo 21 dispone. “Deberes del Programa de Protección. Son deberes del programa los siguientes: a) Otorgar protección y asistencia integral a los beneficiarios -así como a sus familiares cuando las circunstancias debidamente acreditadas por la Dirección Nacional de Protección y Asistencia así lo determinen. b) Proteger la identidad de los beneficiarios”.

[60] Resolución 0-5101, artículos 14 a 16. En relación con el proceso de vinculación, la Resolución 0-1006, en su artículo 30 establece las condiciones procesales de la protección.

[61] Al respecto, en la sentencia T-719 de 2003, la Corte manifestó: “[e]l Programa de Protección de la Fiscalía General de la Nación vinculará a las personas sobre las que recae un riesgo extraordinario o extremo para sus vidas e integridad personal, definidos como aquellos que ameritan la intervención excepcional del Estado para preservar el derecho afectado”.

[62] Ver, sentencia T-532 de 1995.

[63] Estos supuestos fueron sintetizados en la sentencia T-585A de 2011.

[64] Estas pueden consistir en cambio de domicilio, incorporación y reubicación de domicilio, protección inmediata o protección condicionada. Ver Resolución 5-0101 de 2008, artículos 6 a 10. Actualmente, aplican los artículos 37 a 47 de la Resolución 0-1006 de 2016.

[65] Ver, sentencia T-242 de 1996.

[66] Resolución 0-5101 de 2008, artículo 8, parágrafo.

[67] Resolución 0-5101 de 2008, artículo 19, numeral 1°.

[68] De conformidad con el artículo 27, son causales de terminación de compromisos: la renuncia voluntaria del beneficiario, la exclusión unilateral por incumplimiento de las obligaciones adquiridas con el Programa, la reubicación definitiva, el cumplimiento por parte del Programa de las obligaciones y compromisos suscritos y cuando el protegido es cobijado por una medida de aseguramiento privativa de la libertad. Tal disposición fue derogada por la Resolución 0-1006, que en su capítulo V establece el procedimiento en materia de la renuncia y las causales de exclusión del Programa.

[69] Artículo 28 de la Resolución 5121 de 2008. “(...) cuando la falta del protegido no afecte el esquema de seguridad implementado en su caso particular, previo a la decisión de exclusión, la Dirección del Programa deberá estudiar la gravedad de la falta y ponderar las implicaciones que ella tenga para el Programa y la investigación, debiendo determinar si es procedente encauzar la conducta del protegido al cumplimiento de las obligaciones señaladas en el acta de compromisos o su exclusión (...)”.

[70] La Corte en la sentencia T-184 de 2013, estudió una acción de tutela presentada por un señor en contra de la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General. En esa ocasión, a pesar de que estaba demostrado el incumplimiento de los deberes por parte del protegido, este Tribunal ordenó a la entidad accionada reintegrar al actor y a su núcleo familiar al Programa. De igual modo, ordenó al actor y a los integrantes de su núcleo familiar que lleguen a ser beneficiados con dicha protección, acatar todas y cada una de las normas, obligaciones y recomendaciones de seguridad que le imponga el Programa, y abstenerse de asumir conductas que pongan en peligro su vida y la de los integrantes de su núcleo familiar. En ese mismo sentido se puede consultar la sentencia T-355 de 2016.

[71] El artículo 2º de la Ley 30 de 1986, o “Estatuto Nacional de Estupefacientes”, definió en su literal j), que se considera dosis para uso personal “la cantidad de estupefaciente que una persona porta o conserva para su propio consumo”. En tal sentido prescribió como “dosis para uso personal la cantidad de marihuana que no exceda de veinte (20) gramos; la de marihuana hachís que no exceda de cinco (5) gramos; de cocaína o de cualquier sustancia a base de cocaína que no exceda de un (1) gramo, y de metacualona que no exceda de dos (2) gramos”. Aclaró el legislador en la misma disposición que “no es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad”.

[72] Constitución Política, artículo 49, establece: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”

[73] Respecto a la expresión subrayada, la Corte Constitucional se declara INHIBIDA mediante Sentencia C-574 de 2011.

[74] De igual modo, en la sentencia C-882 de 2011 la Corte se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad en contra de los dos incisos finales del artículo 1º del Acto Legislativo 02 de 2009, que reformó el artículo 49 de la Constitución, por supuesto desconocimiento del derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas. Al respecto, la Corte declaró exequible la norma demandada, únicamente frente al cargo examinado.

[75] Ver, entre otras, las sentencias T-684 de 2002, T-438 de 2009, T-094 de 2011, T-566 de 2010 y T-355 de 2012.

[76] Con relación a los problemas de salud derivados del consumo de drogas, la OMS ha señalado que la farmacodependencia consiste en “el estado psíquico y a veces físico causado por la interacción entre un organismo vivo y un fármaco, caracterizado por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprimible por tomar el fármaco en forma continua o periódica a fin de experimentar sus efectos psíquicos y, a veces, para evitar el malestar producido por la privación”[76]; mientras que la adicción a sustancias psicoactivas o estupefacientes la ha definido como una enfermedad de tipo mental, que además de ser una causa importante de discapacidad, exige una respuesta coordinada del sector de la salud y el sector social. 65ª Asamblea Mundial de la salud. Resolución 65.4. Punto 13.2.

[77] Cfr. Sentencia T-814 de 2008.

[78] Constitución Política, artículo 47, establece: “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

[79] Ver, sentencia T-684 de 2002.

[80] Ver, sentencia T-634 de 2002. En ese sentido, se puede consultar la Ley 30 de 1986, la cual consagra que las medidas para el tratamiento y rehabilitación de una persona fármaco dependiente deberán procurar la reincorporación del individuo como persona útil a la

comunidad. La ley mencionada también dispone que el Ministerio de Salud tendrá la obligación de incluir dentro de sus programas la prestación de estos servicios para la recuperación de los adictos a sustancias psicoactivas.

[81] Ley 1566 de 2012, “Por la cual se dictan normas para garantizar la atención integral a personas que consumen sustancias psicoactivas y se crea el premio nacional “entidad comprometida con la prevención del consumo, abuso y adicción a sustancias” psicoactivas”.

[82] Ley 1566 de 2012, artículo 2º.

[83] Ver, sentencia T-010 de 2016.

[84] Según consta a folio 57 del cuaderno No. 2.

[85] La desaparición de motivos que justificaron la vinculación, el cumplimiento por parte del Programa de las obligaciones contraídas en los compromisos suscritos por el protegido y cuando el protegido es cobijado por una medida de aseguramiento privativa de la libertad.

[86] Artículo 33 Resolución No.0-1006 de 2016, que derogó la Resolución No.0-5101 de 2008. “Control del caso. El Director Nacional de Protección y Asistencia delegará a un servidor para que realice una inspección trimestral a la investigación o proceso penal donde intervenga el beneficiario y verifique si se ha cumplido alguna causal de desvinculación o exclusión del programa...”

[87] Artículo 53 de la Resolución No.0-1006 de 2016, que derogó la Resolución No.0-5101 de 2008.

[88] Artículo 26 de la Resolución No.0-1006 de 2016, la cual derogó la Resolución No.0-5101 de 2008.

[89] Resolución 0-5101 de 2008, artículo 27, numeral 1º.

[90] Resolución 0-5101 de 2008, artículo 20, literales b, d, i.

[91] Según consta a folios 32 a 36 del cuaderno No. 2.

[92] Copia de la “solicitud del vinculado al Programa de Protección”, código FGN-25-F-27, caso número 210065, del 26 de agosto de 2015, suscrito por el accionante.

[93] Según consta en el folio 39 y 147 del cuaderno principal.

[94] Según consta en el folio 76 del cuaderno principal.

[95] Según consta a folios 143 a 157 del cuaderno principal.

[96] Ver, sentencia T-532 de 1995.

[97] En lo que respecta al trámite de la desvinculación, es importante mencionar que la Resolución 0-1006 establece que esta medida comprende la terminación normal de las obligaciones del Programa, y hace acreedor al protegido a una reubicación social definitiva, en caso de considerarse procedente (art. 127). Dispone la resolución precitada que la medida de reubicación definitiva y apoyo para la reincorporación en la sociedad se decidirá cuándo se acredite la ocurrencia de una causal de desvinculación del beneficiario, así como de sus familiares. En todo caso, advierte que no habrá reubicación definitiva cuando se acredite causal de exclusión (art. 100). Además, prescribe que en aquellos casos en los que sea procedente la reubicación, el Programa iniciará y desarrollará una evaluación socioeconómica a fin de ejecutar un plan de acción, dirigido a facilitar la reinserción social y educativa del beneficiario, de acuerdo con la disponibilidad presupuestal del Programa (art. 135).

[98] Ver sentencias T-278 de 1994. Sentencia T-572 de 2009, entre otras.

[99] Cfr. Sentencia T-213 de 2015.

[100] Resolución 0-1006 de 2016, el artículo 2° establece: “...Libertad en el consentimiento. Nadie será obligado a vincularse o a permanecer en el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación. La decisión de incorporarse o retirarse del programa es voluntad del ciudadano o servidor, quien será informado de las condiciones y consecuencias de su determinación. El ingreso al Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación implica una serie de limitaciones y deberes para el protegido, las cuales se justifican en el interés superior de proteger su vida e

integridad personal. El individuo que ingresa al Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación debe considerar que se encuentra en una situación de especial sujeción ante el organismo estatal encargado de su amparo. Justamente ello implica que el beneficiario puede verse sometido a restricciones en el ejercicio de algunos de sus derechos fundamentales y libertades en general. Aun así de aclararse que dichas restricciones no afectan el núcleo esencial de los derechos y libertades, y se mantienen dentro de los cauces de lo razonable y lo proporcional. Cualquier restricción o limitación tendrá la finalidad de proteger la vida e integridad personal” (negritas incluidas en el texto).

[101] Ver, sentencia C-574 de 2011.

[102] Ver, sentencia T-532 de 1995.