

Sentencia T-027/10

CONTROVERSIAS DE TIPO CONTRACTUAL-Improcedencia “prima facie” de la tutela para resolverlas

ACCION DE TUTELA-Casos en que procede excepcionalmente aun cuando el actor tenga otro medio de defensa judicial

ACCION DE TUTELA-Caso en que se busca exclusivamente la resolución de un conflicto civil emanado del cumplimiento de un contrato de promesa de compraventa

Referencia: expediente T-2385074

Acción de tutela instaurada por Natividad Páez, contra la Alcaldía de Bucaramanga y otros.

Procedencia: Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bucaramanga.

Magistrado ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de enero de dos mil diez (2010).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el mencionado despacho judicial, en virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección N° 9 de la Corte, en auto de septiembre 24 de 2009, eligió el asunto de la referencia para su revisión.

I. ANTECEDENTES.

La señora Natividad Páez instauró acción de tutela contra la Alcaldía de Bucaramanga, INVISBU y la Constructora e Inversiones Xogamusy S.A., aduciendo vulneración de los derechos a la vivienda digna, a la protección especial de las personas de la tercera edad, a la igualdad, a la vida digna y al mínimo vital, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos y relato contenidos en la demanda.

1. La actora señaló que es “adulto mayor de 66 años” y que está radicada en Bucaramanga hace 15 años, “en el barrio villa rosa, al norte de la ciudad” (f. 1 cd. inicial). Por el invierno, su vivienda empezó a agrietarse en muros y pisos, daños que han soportado igualmente “varias familias del barrio”, lo que generó la presentación de una “acción popular, reclamando la protección de los derechos colectivos, como lo son el DERECHO A LA SEGURIDAD Y A LA VIDA, además solicitando un estudio del terreno” (f. 1 ib.).

1. Aseveró que mediante sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander y confirmada por el Consejo de Estado, se dispuso el estudio de las condiciones del terreno y al ser zona de alto riesgo, se ordenó al municipio de Bucaramanga reubicar a quienes habitaban los inmuebles afectados.

1. Añadió que conforme a la decisión judicial, el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Bucaramanga, INVISBU, mediante “resolución número 100 del día 10 de febrero del 2006”, le otorgó un subsidio de vivienda por veinte millones cuatrocientos mil pesos (\$20.400.000), con el cual suscribió un contrato de promesa de compraventa en septiembre 6 de 2006 con la empresa Constructora Inversiones Xogamusy S.A, “el objeto de este negocio, fue una VIVIENDA VIS TIPO 1 SAN ANTONIO DE CARRIZAL ESTORAQUES – GIRÓN, LOTE 54 SEGUNDO PISO” (f. 2 ib.).

1. De acuerdo al documento suscrito, la escritura tenía que ser firmada “a más tardar en septiembre de 2007, ya que daba un plazo máximo de 10 meses contados a partir de la consignación del subsidio correspondiente al 80%” (f. 2 ib.) y el restante 20% se haría contra escrituras y cuando se entregara en dación en pago al INVISBU de la casa que habitaba en el barrio Villa Rosa.

1. Sostuvo que hasta la fecha no se le ha entregado formal y materialmente el inmueble, situación que ha implicado seguir viviendo en zona de alto riesgo, razón por la que se ha visto “obligada a tomar posesión de la casa”, que “no cuenta con servicios públicos domiciliarios de agua, luz, gas y alcantarillado” (f. 2 ib.). La casa está construida “hace más de 16 meses, pero el constructor no ha querido hacer entrega... a pesar que se ha citado a conciliar en varias oportunidades, por los supuestos sobre costos que implica desarrollar las redes de alcantarillado” (f. 2 ib.).

1. Finalizó solicitando ordenar a la constructora accionada la entrega formal y a satisfacción del inmueble que adquirió y que la Alcaldía de Bucaramanga e INVISBU exijan el cumplimiento del contrato de compraventa que suscribió con dicha constructora.

B. Documentos relevantes cuya copia obra dentro del expediente.

1. Escrito del Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana, INURBE, de marzo 27 de 2006, donde se informó a la señora Natividad Páez que mediante Resolución N° 0930 de marzo de 2006 se le asignó “recurso para compra de vivienda nueva o usada en cuantía de 50 SMLM (\$20.400.000” (f. 47 ib.).

2. Contrato de promesa de compraventa N° 54-01-50, firmado en septiembre 6 de 2006 por la señora Natividad Páez y Construcciones e Inversiones Xogamusy S.A. (fs. 11 al 13 ib.).

3. Certificado de matrícula inmobiliaria N° 300-118502 de Bucaramanga, que indica que el inmueble ubicado en el conjunto residencial Regadero Norte sector 2 manzana 13-8 agrupación 21-41, calle 13 NB. vivienda # 3, es de propiedad de la señora Natividad Páez (fs. 64 y 65 ib.).

4. Certificado de matrícula inmobiliaria N° 300-202563 de Floridablanca, donde puede constatarse que el inmueble ubicado en la carrera 38ª # 150-04, urbanización Los Cerros, pertenece a la señora Natividad Páez (fs. 66 a 67 ib.).

C. Respuesta del Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Municipio de Bucaramanga, INVISBU.

La apoderada del INVISBU precisó que los derechos reclamados por la actora Páez “no se han vulnerado por parte de este instituto; puesto que INVISBU y las demás entidades demandadas cumplieron” con el fallo de la acción popular; añadió que la accionante fundamenta su petición en una promesa de compraventa incumplida por parte del vendedor Construcciones e Inversiones Xogamusy S.A.. Así, solicitó al juez de conocimiento “desestimar las pretensiones de la presente acción de tutela y exonere de toda responsabilidad al Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Municipio de Bucaramanga-INVISBU” (fs. 31 y 32 ib.).

D. Respuesta de la Alcaldía de Bucaramanga.

La representante de dicha Alcaldía, mediante contestación de junio 4 de 2009, señaló que lo pedido por la actora es improcedente, al fundamentarse en una promesa de compraventa incumplida por Construcciones e Inversiones Xogamusy S.A. y que el derecho a la vivienda digna no ha sido vulnerado por la Alcaldía ni por los demás accionados, estándose en presencia de un asunto civil, por incumplimiento de contrato (f. 54 ib.).

Finalizó su intervención anotando que “no existe negligencia, ni puede estar predicándose del ente de derecho público aquí demandado, sino que por el contrario al tratar de accionar en vano el aparato judicial con acciones que son totalmente improcedentes, y de carácter estrictamente civil, se denota un ánimo poco concordante con la verdadera actividad que debió adoptar la accionante para acceder a su vivienda” (f. 55 ib.), pidiendo así negar por improcedente la tutela y desvincular de la acción al municipio de Bucaramanga.

E. Respuesta de Construcciones e Inversiones Xogamusy S.A..

La representante legal de esta empresa, en contestación de junio 5 de 2009, explicó detalladamente los inconvenientes que han generado retraso en la entrega del inmueble objeto de discusión, entre los que resalta la decisión adoptada por el Juzgado 14 Administrativo de Bucaramanga, en la cual “ordena que a San Antonio del carrizal le hagan reposición de redes. Con esto se genera una obra adicional de varias cuadras de red pluvial y sanitaria” (f. 68 ib.), que “hace replantear nuevamente los diseños de las redes y... obliga a rediseñar todo y entrar dentro de los procesos de calificación y aprobación por parte de EMPAS, adicionalmente genera gastos extras que perjudican gravemente el flujo de caja del proyecto ya que esta situación no estaba contemplada en la planificación de las obras y el desarrollo del proyecto... con el cambio y prolongación de la red generó cambios en cantidades y por supuesto sobre costos” (f. 70 ib.).

Precisó que otra complicación que ha impedido la entrega obedece a la invasión de personas a los inmuebles y el mal uso que le han dado a los servicios de alcantarillado, generando taponamientos de aguas residuales, por lo que se ha debido suspender las obras que allí se adelantan.

Finalizó su intervención, manifestando que el interés de entregar las viviendas y recuperar la “cartera de subrogación” (f. 75 ib.).

F. Respuesta de Empresa Pública de Alcantarillado de Santander S.A. E.S.P. (EMPAS).

Mediante comunicación de junio 8 de 2009, la apoderada de dicha empresa, vinculada a la actuación por auto de fecha junio 4 de 2009, señaló no ser competente para “la entrega de las viviendas de la urbanización denominada SAN ANTONIO DEL CARRIZAL ESTORAQUES”, pues su labor se limita a realizar “la supervisión de las obras de alcantarillado que adelanta la constructora XOGAMUXY S.A., las cuales ya se encuentran ejecutadas en un 80% según el proyecto aprobado por la empresa” (f. 130 ib.).

Afirmó que las pretensiones de tutela no están llamadas a prosperar, existiendo “una conexión provisional del alcantarillado sanitario” (f. 131 ib.), además de no corresponderle a esa empresa atender los conflictos presentados entre la Constructora y la señora Natividad Páez respecto a la entrega del inmueble.

G. Actuaciones procesales y sentencia de primera instancia.

El Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga citó, en junio 11 de 2009, a la accionante a ampliar la demanda, diligencia en la que se pudo establecer que la peticionaria generalmente reside donde una de sus hijas en Girón y que quien vive en el inmueble del barrio Villa Rosa es una de sus tres hijas, a la que ocasionalmente visita; respecto a la casa que aún no ha sido entregada, señaló que es habitada por uno de sus nietos, enviado al inmueble por orden de ella para que lo “cuidara”. Añadió que es dueña de otro inmueble ubicado en Floridablanca, vivienda que mantiene en arriendo, del cual se sostiene económicamente.

Conforme a lo anterior, mediante providencia de junio 12 de 2009 el referido Juzgado negó por improcedente la acción de tutela, al considerar que no se ha vulnerado derecho fundamental, ni existir “un perjuicio irremediable, pues su vida no se encuentra en riesgo” (f. 146 ib.). La demandante no ocupa ninguna de las viviendas en situación de ocasionar vulneración de derechos, en la medida en que ella “comparte la mayor parte del tiempo con sus hijas, que la casa ubicada en Villa Rosa y objeto del nacimiento del contrato con la constructora accionada, es habitada por una de sus hijas; que cuenta con otra propiedad, consistente en casa de habitación ubicada en el Municipio de Floridablanca, la que le genera una renta mensual, que aunque poca es una ayuda para su subsistencia” (f. 146 ib.).

Finalizó sugiriendo a la accionante “acudir a la jurisdicción ordinaria en busca de la solución del conflicto originado” en el contrato suscrito con la Constructora Xogamusy S.A. (f. 147 ib.).

H. Impugnación

La actora presentó impugnación soportada en los argumentos planteados en la demanda y pidió revocar la sentencia mediante la cual no se concedió la tutela, solicitando específicamente que se ordene a la Constructora la entrega “formal y a satisfacción del inmueble” (f. 153 ib.).

I. Sentencia de segunda instancia.

El Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bucaramanga, mediante fallo de julio 22 de 2009, confirmó el de primera instancia al concluir que no es la tutela la acción para resolver este asunto, que “versa sobre aspectos de naturaleza legal, los cuales a partir de los parámetros previstos en el ordenamiento jurídico, deben ser dirimidos ante la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo, según el caso” (f. 10 cd. 2). Agregó que la actora puede acudir a la jurisdicción ordinaria para “salvaguarda de los derechos adquiridos, para no desnaturalizar la tutela en su carácter subsidiario; es perfectamente viable que la accionante formule demanda civil por incumplimiento y obtenga respuesta... lo cual indica que no estamos frente a un perjuicio irremediable y en consecuencia, es improcedente la tutela” (fs. 10 y 11 ib.).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Corresponde a la Corte Constitucional analizar en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Corresponde a esta Sala decidir si la situación que se presenta respecto al alegado incumplimiento de un contrato de promesa de compraventa, por la no entrega de la vivienda de interés social adquirida por la demandante, puede llegar a constituirse como vulneración de los reclamados derechos a la vivienda digna, a la protección especial de las personas de la tercera edad, a la igualdad, a la vida digna y al mínimo vital.

Tercera. Procedencia del amparo al derecho a la vivienda digna.

3.1 Esta Corte ha reiterado que para amparar el derecho a la vivienda digna, es indispensable estudiar las causas jurídicas y materiales de cada caso, con el análisis de los siguientes aspectos¹:

“(i) la inminencia del peligro; (ii) la existencia de sujetos de especial protección que se

encuentren en riesgo; (iii) la afectación del mínimo vital; (iv) el desmedro de la dignidad humana, expresado en situaciones degradantes que afecten el derecho a la vida y la salud, y (v) la existencia de otro medio de defensa judicial de igual efectividad para lo pretendido. Con ello se concluirá si la protección tutelar procede.”

3.2 Respecto a la existencia de otros medios de defensa, esta corporación en sentencia T-836 de agosto 26 de 2008 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) señaló:

“De conformidad con el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela será improcedente en aquellos casos en que existan otros recursos o medios de defensa judiciales al alcance del accionante. Ello significa que en el evento en que para el caso concreto existan otros mecanismos judiciales, corresponde al accionante agotar dichos recursos, es decir, hacer uso de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que se encuentren a su disposición para invocar la protección de sus derechos².”

3.3 Sin desatender lo antes mencionado, particularmente frente a personas que se encuentren en especial estado de debilidad manifiesta, hay eventos en los cuales, aunque existan otras vías judiciales, éstas no resultan idóneas ante una grave situación apremiante y entonces, excepcionalmente, la acción de tutela surge como el medio indispensable para solucionar una afectación contra derechos fundamentales. Al respecto, la sentencia T-983 de noviembre 16 de 2007 (M. P. Jaime Araújo Rentería) señaló:

“En desarrollo del principio de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros medios o recursos de defensa judicial, la acción de tutela procederá excepcionalmente en los siguientes eventos:

i. Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados;

i. Aún cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

(iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela.”

3.4 De esa manera, debe establecerse el grado de apremio y la eventual existencia de medios judiciales idóneos para zanjar la disputa jurídica, depurando cada uno de los elementos antes anotados, quedando supeditada la acción al previo agotamiento de otras vías judiciales, siempre y cuando ese actuar no repercuta en la generación de algún perjuicio irremediable.

Cuarta. Caso Concreto.

Como quedó expuesto, la señora Natividad Páez solicitó amparo para sus derechos a la vivienda digna, a la protección especial de las personas de la tercera edad, a la igualdad, a la vida digna y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Alcaldía de Bucaramanga; el Instituto de Interés Social y Reforma Urbana del Municipio de Bucaramanga, INVISBU; la Constructora e Inversiones Xogamusy S.A., siendo también vinculada judicialmente la Empresa Pública de Alcantarillado de Santander – EMPAS, al no entregársele formalmente y a satisfacción un inmueble que adquirió con subsidio de vivienda en septiembre 6 de 2006.

Por su parte la Alcaldía de Bucaramanga y el Instituto de Interés Social y Reforma Urbana del Municipio de Bucaramanga, INVISBU, mediante sus respectivos representantes y en escritos separados, solicitaron desestimar las pretensiones de la accionante, al considerar circunscrito el debate al incumplimiento de una promesa de compraventa, aspecto meramente contractual que debe ser dilucidado en la esfera de la jurisdicción ordinaria.

Así mismo, Construcciones e Inversiones Xogamusy S.A. dio respuesta a lo pedido por la actora, refiriendo los hechos que han imposibilitado la entrega del inmueble, que desea efectuar en el menor tiempo posible (f. 75 cd. inicial).

De igual manera, el representante de la Empresa Pública de Alcantarillado de Santander, EMPAS, solicitó negar las pretensiones de la accionante al considerar que es esa empresa no es la llamada a entregar la vivienda, ubicada en la urbanización San Antonio del Carrizal Estoraques, pues su labor se limita a “realizar la supervisión de las obras de alcantarillado

que adelanta la constructora XOGAMUXY S. A.” (f. 130 ib.).

El Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, negó en junio 11 de 2009 la tutela, al no encontrar vulnerado algún derecho fundamental, pues no se evidencia “la existencia de un perjuicio irremediable” (f. 146 ib.), ya que la accionante no ocupa ninguna de las casas en cuyo uso se le estaría generando vulneración a sus derechos.

El Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bucaramanga, mediante sentencia de julio 22 de 2009, confirmó aquel fallo al no hallar perjuicio irremediable que afectase a la peticionaria, quien además podría acudir a la jurisdicción ordinaria para reclamar sus derechos.

Teniendo en cuenta lo referido con anterioridad, al igual que los precedentes constitucionales ya citados respecto a la procedencia de amparar constitucionalmente el derecho a la vivienda digna, no encuentra esta Sala afectación a ninguno de los derechos fundamentales reclamados por la actora, quien expresa no residir en los inmuebles objeto de alegato, según se lee en la declaración que rindió en el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga. En efecto:

i) La señora Natividad Páez reside con su hija Gloria en Girón (“San Antonio Portal”, f. 136 ib.); ii) la vivienda ubicada en Villa Rosa es ocupada por otra de sus hijas; iii) en el inmueble nuevo, cuya entrega reclama, vive por petición de la propia actora uno de sus nietos; iv) la demandante es propietaria de una vivienda ubicada en Floridablanca, de cuyo arrendamiento subsiste.

De esa manera, no aparecen satisfechas las exigencias para acreditar un perjuicio que hiciere viable la tutela pretendida, según puede colegirse de lo expresado en sentencia T-129 de febrero 24 de 2009 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto):

“(i) en primer lugar, la amenaza que pretende ser reprimida mediante la acción de tutela ha de ser cierta. En esa medida, el juez de tutela debe encontrar probado que el hecho u omisión causante tiene un potencial de agresión auténtico, lo cual supone descartar aquellos daños que sólo de manera eventual o contingente puedan lesionar las libertades del ciudadano. (ii) El perjuicio debe ser grave, lo cual, de acuerdo con lo expuesto en sentencia T-1316 de 2004, implica que ha de encontrarse comprometido un bien altamente

significativo, de naturaleza moral o material, para su titular. (iii) La amenaza debe ser inminente o pronta a consumarse, con lo cual la autoridad judicial se encuentra llamada a verificar que, de acuerdo con las reglas lógicas del principio de causalidad, el daño va a producirse de manera necesaria o altamente probable. (iv) Para terminar, es preciso que las dimensiones del perjuicio justifiquen la adopción de medidas urgentes para evitar su efectiva materialización.” (Está en negrilla en el texto original.)

Así, puede concluirse que a la señora Natividad Páez no se le ha generado alteración de derechos fundamentales suyos, ni se evidencia perjuicio irremediable alguno que habilite la acción de tutela como instrumento amparador, dado que la peticionaria no ocupa los inmuebles sobre cuya utilización pretende el amparo, hecho que circunscribe su alegato a un ámbito legal, careciendo el problema jurídico planteado de relevancia constitucional, en cuanto se busca exclusivamente la resolución de un conflicto civil, emanado del cumplimiento de un contrato de promesa de compraventa.

De conformidad con lo anterior, al no evidenciarse comprometido el goce de algún derecho fundamental, esta Sala de Revisión se abstendrá de tutelar los derechos pretendidos por la actora y, en consecuencia, confirmará el acertado fallo proferido en julio 22 de 2009 por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bucaramanga, que a su vez confirmó el bien dictado en junio 12 del mismo año por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la misma ciudad, que negó la tutela instada por la señora Natividad Páez.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia de julio 22 de 2009, proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bucaramanga, que a su vez confirmó la dictada en junio 12 del mismo año por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, negando la acción de tutela instaurada por la señora Natividad Páez.

Segundo: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del

Decreto 2591 de 1991.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 T-125 de febrero 14 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla).

2 ““Con relación a la procedencia de la acción de tutela, previo el agotamiento de los recursos de defensa judicial extraordinarios, en la sentencia T-541 de 2006, la Corte sostuvo: ‘En un principio, la jurisprudencia de la Corte entendía que quedaban agotados los medios judiciales cuando el peticionario había interpuesto los recursos ordinarios (reposición, apelación, nulidad). Sin embargo, con el fin de reforzar el carácter subsidiario de la acción de tutela, así como el papel del juez ordinario como defensor de los derechos fundamentales, hace algunos años la Corte comenzó la elaboración de una doctrina, -hoy jurisprudencia consistente y reiterada-, en el sentido de exigir, como requisito de procedencia de la acción, el agotamiento de todos los mecanismos de defensa previstos, ya sean ordinarios o extraordinarios (Esta regla general cuenta con muy pocas excepciones referidas a la defensa de los derechos fundamentales de sujetos de especial protección que se encontraban absoluta y radicalmente imposibilitados para interponer oportunamente los recursos ordinarios de defensa y siempre que la afectación del derecho resulte desproporcionada

respecto de la defensa de la importante garantía procesal que acá se comenta. Al respecto, pueden consultarse entre otras, las sentencias T-329/96; T-573/97; T-654/98; T-289/03.)'."