

Sentencia T-075/12

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Naturaleza jurídica, alcance y contenido

PROCEDIMIENTO DE DESALOJO FORZOSO FRENTE A OCUPACION DE BIENES DE USO PUBLICO

RESTITUCION DE BIENES DE USO PUBLICO Y PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA

PROTECCION DEL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA EN RELACION CON LOS PROCEDIMIENTOS DE DESALOJO FORZOSO DE ASENTAMIENTOS HUMANOS-Fundamentos jurisprudenciales

De la jurisprudencia descrita previamente y de las observaciones señaladas, la Sala llega a varias conclusiones. La primera de ellas se deriva de la necesidad ingente de adoptar políticas sociales en materia de vivienda digna para población ubicada en bienes de uso público, puesto que a la luz del ordenamiento jurídico, no están permitidas. De lo anterior, se desprende que las autoridades deben implementar en cada caso donde pretenda recuperar los bienes o el espacio público, medidas adecuadas para la protección de los derechos fundamentales de los afectados, particularmente, el derecho a la vivienda digna, incluidos también quienes ocupan predios privados de manera irregular. En este sentido, el derecho a la vivienda digna, se transforma en el eje fundamental que debe ser observado y reconocido por las autoridades, de modo que las medidas adoptadas deben tender a conservar la garantía del derecho a la vivienda digna, tal como lo señala la Observación No. 7 del Comité DESC. Esto por cuanto si bien la Sala considera que desde un punto de vista estricto, las ocupaciones irregulares de los bienes de uso público no cuentan con un respaldo constitucionalmente válido, más aún cuando se realizan con fines habitacionales que pueden incentivar a las personas a iniciar acciones legales sobre los terrenos, el derecho a la vivienda adquiere una mayor relevancia, no tanto en un contexto de propiedad, sino de impedir que se padezcan más sufrimientos en razón a los desalojos, es decir, que con posterioridad éste derecho se siga garantizando hasta obtener la estabilidad propia de una vivienda adecuada y en condiciones óptimas. Así, la Sala llega a la segunda conclusión: En materia habitacional, en los procedimientos de desalojos, la responsabilidad de garantizar el derecho a la vivienda digna recae sobre varias instituciones y autoridades tanto a nivel local como nacional, quienes de manera conjunta por lo menos deberán: a) Brindar todas las garantías procesales establecidas en el numeral 15 de la Observación No. 7 del Comité DESC.

b) Garantizar una vivienda adecuada con posterioridad al desalojo, ya sea transitoria o definitivamente. C) Garantizar y respetar bajo cualquier circunstancia, los derechos humanos de los afectados, evitando el uso de la fuerza y protegiendo a la población más vulnerable, como mujeres, ancianos, niños, etc.

VULNERACION DE LA CONFIANZA LEGITIMA Y EL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Caso en que se ordena otorgar subsidio de arriendo

Dadas las circunstancias descritas y de acuerdo con las pruebas revisadas y solicitadas, en el presente caso la Sala revocará la decisión que negó la tutela de los derechos fundamentales invocados por el actor y, en su lugar, concederá la protección de su derecho fundamental a una vivienda en condiciones dignas y al principio de confianza legítima. Ahora bien, antes de proceder a emitir las órdenes respectivas, la Sala es consciente de que la situación del accionante también es padecida por varias familias que viven en la margen del Canal Caquita Norte, las cuales, según se evidencia en la copia del proceso policivo allegado a este despacho por el Inspector de Policía, también serían objeto del desalojo. En consecuencia, corresponde a la Sala adoptar órdenes que cobijen a la comunidad que se vería afectada con la orden de restitución, teniendo en cuenta que del informe allegado por la respectiva Inspección de Policía encargada del proceso de lanzamiento por ocupación, se desprende que actualmente ninguno de los predio ha sido desocupado, dado que la orden se encuentra suspendida hasta tanto esta Corporación se pronuncie sobre el particular. Siendo esto así, la Corte debe proceder a ordenar la adopción de medidas que permitan la restitución del bien de uso público y al mismo tiempo la protección de los derechos de los ciudadanos que particularmente se ven afectados con la restitución

SUBSIDIO DE ARRIENDO-Deberá ser otorgado a partir de la reubicación temporal y hasta que sean reubicados en las viviendas de interés social

El subsidio de arriendo deberá otorgarse a partir de la reubicación temporal del accionante y de cada una de las familias, hasta cuando puedan ser ubicadas definitivamente en las viviendas de interés social dentro de los proyectos denominados Potrero Grande y Altos de Santa Elena. Adicionalmente, la Secretaría de Vivienda Social del Municipio de Cali realizará el acompañamiento necesario a todas las familias objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo, durante el proceso de postulación a los subsidios de vivienda otorgados por el

municipio y por el Gobierno Nacional, de manera que se les brinde la atención suficiente durante el diligenciamiento de los documentos necesario para ser beneficiario y los demás trámites pertinentes, incluido el asesoramiento para la gestión de créditos complementarios, de ser necesarios. Igualmente, con el fin de procurar la eficacia en la ejecución de esta sentencia, la Sala advierte al accionante y a los demás miembros de la comunidad objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo, que deberán iniciar diligentemente los trámites necesarios para la postulación para acceder a los subsidios de vivienda otorgados a nivel nacional por FONVIVIENDA y a nivel municipal de conformidad con el Acuerdo 49 del 20 de diciembre de 1999, expedido por el Concejo de Cali, lo cual se hará en acompañamiento de la Secretaría de Vivienda Social de Cali, conforme a la orden anterior

DESALOJO Y RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO-Informe al Juez de Primera Instancia para verificar el cumplimiento de las órdenes impartidas

Para verificar el cumplimiento de las órdenes aquí dadas, la Sala ordenará a la Secretaría de Vivienda Social del municipio de Cali, que dentro de los seis meses siguientes a la notificación de esta sentencia, informe detalladamente por escrito al juez de primera instancia, la situación en materia de habitabilidad del accionante y demás miembros de la comunidad, así como las gestiones realizadas en cumplimiento de este fallo. Como última medida, para procurar la salvaguarda de los derechos fundamentales de los habitantes afectados con las obras a implementar en el Canal Cauquita Norte, la Sala ordenará a la Inspección Urbana de Policía de 1ª Categoría Municipal “Los Mangos” de Santiago de Cali, suspender la diligencia de desalojo y el procedimiento de recuperación del espacio público iniciado contra las familias ubicadas en la zona de protección del canal, hasta que se le de cumplimiento a todas las órdenes impartidas en el presente fallo

MEJORAS REALIZADAS SOBRE LOTE-Corresponde al accionante acudir a la jurisdicción civil

Frente a la solicitud elevada en el escrito de tutela con la que se pretende el reconocimiento y pago de las mejoras realizadas sobre el lote que actualmente habita el accionante, la Sala considera que ésta no es del resorte del juez constitucional y que el accionante puede acudir ante la jurisdicción civil para efectos de reclamar por dicha vía lo que considere que deba serle reconocido

Referencia: expediente T-3.232.328

Acción de Tutela instaurada por Prisciliano Llanos en contra de las Empresas Municipales de Cali -EMCALI EICE ESP-, la Secretaría de Vivienda Social de Cali y la Alcaldía de Santiago de Cali.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil doce (2012)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub – quien la preside, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales y, específicamente, las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Cali, que revocó el emitido por el Juzgado 28 Civil Municipal de Cali, el cual falló favorablemente la acción de tutela promovida por Prisciliano Llanos en contra de EMCALI EICE.

1. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial, el señor Prisciliano Llanos interpuso acción de tutela en contra de EMCALI EICE, por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad y a la vivienda digna. De acuerdo con los documentos adjuntos en el expediente, la tutela se fundó en los siguientes:

1. Asegura el accionante que es poseedor de un terreno sobre el cual construyó su vivienda hace aproximadamente 26 años, el cual se encuentra ubicado en el barrio Alirio Beltrán en la

ciudad de Cali.

1. Indica que el derecho de posesión sobre el lote y las mejoras realizadas sobre el mismo, lo protocolizó mediante escritura pública No. 2.942 de la Notaria Once del Círculo de Cali, el 16 de octubre de 2008.

1. Sostiene que a mediados del año 2010, le informaron sobre las obras que se van a realizar en el canal de aguas negras que colinda por el occidente con su vivienda.

1. Señala que por lo anterior, los ingenieros de la empresa EMCALI EICE ESP realizaron la correspondiente socialización del “Proyecto Canalización y Entamboramiento del Canal Cauquita Norte y sus respectivas alamedas”.

1. Afirma que se han realizado dos reuniones con el Secretario de Vivienda del municipio de Cali, en las que una vez expuesto el temor de las personas que podrían ser desalojadas, la administración planteó la construcción de unas viviendas en el sector denominado “Potrero Grande”, proyecto que estaría a cargo de la Secretaría de Vivienda y se implementarían en un plazo de 6 meses, “tiempo en el cual la Dra. Eliana Salamanca (secretaria de gobierno) se encargaría de entregar un cheque por valor de doscientos mil (\$200.000.00) pesos mensuales durante 4 meses (...)” para subsidiar el canon de arrendamiento de los afectados. La administración también indicó que posteriormente se haría entrega de las viviendas ofrecidas por las entidades accionadas, previo el cumplimiento de los requisitos para acceder al subsidio, para lo cual tendrían que pagar los beneficiarios una cuota mensual de \$160.000 durante 15 años.

1. Aduce que días después de la segunda reunión, el Secretario de Vivienda lo citó a él y a

otras familias para realizar una visita al terreno en el cual se llevaría a cabo el proyecto de vivienda, pero “en el terreno no existe a la fecha ningún tipo de Vallas (sic) publicitarias, maquinaria o trabajadores que demuestren que realmente la propuesta hecha por el Dr. Jorge Iván Ospina (alcalde)... es cierta”.

1. Indica que ya fue notificado de la resolución que ordena el desalojo dentro del proceso de recuperación del espacio público, el cual es adelantado por la Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal “Los Mangos”.

1. Finalmente, sostiene que lo único que desea es “el pago de sus mejoras por parte de las entidades accionadas” tal como lo realizó la administración municipal con las personas afectadas por la construcción del “MioCable” en la localidad de Siloé (Cali), a quienes, asegura, “el Alcalde Dr. Jorge Iván Ospina se vio en la obligación de reconocer el valor de sus mejoras, teniendo en cuenta el tiempo que han habitado en el mismo sector”.

1. PRUEBAS DOCUMENTALES

Obran en el expediente los siguientes documentos probatorios:

1. Copia de la escritura pública No. 2.942, con fecha del 16 de octubre de 2008, protocolizada en la Notaría Once del Círculo de Cali.

1. Copia de un recibo de pago del impuesto predial unificado, expedido el 4 de septiembre de 2009 por el municipio de Cali.

1. Copia de una factura telefónica del mes de mayo de 2010, a nombre del señor Prisciliano Llanos y expedida por las Empresas Municipales de Cali -EMCALI EICE-.

1. Copia de un acta de visita al Canal Cauquita, elaborada el 15 de julio de 2010 por funcionarios de la Secretaría de Vivienda Social de Cali, en donde se manifiesta la imposibilidad de socializar el proyecto de canalización por falta de acuerdo entre la administración municipal y la comunidad.

1. Copia del Acuerdo 49 del 20 de diciembre de 1999 “Por el cual se crea el subsidio de vivienda de interés social en el municipio de Santiago de Cali”.

1. Copia de un informe del recorrido del Canal Cauquita realizado el 8 de febrero de 2011, por la Secretaría de Vivienda Social de Cali, en donde se expresan las necesidades de la comunidad y se plantean posibles soluciones al problema del asentamiento en la margen del canal.

1. ACTUACIONES PROCESALES

El Juzgado 28 Civil Municipal de Cali avocó el conocimiento de la acción de tutela y mediante auto calendarado el 12 de julio de 2011, ordenó correr traslado de la misma a EMCALI EICE, la Secretaría de Vivienda Social de Cali y la Alcaldía de Cali, entidades que a su turno contestaron en la siguiente forma:

1. Respuesta de la Alcaldía de Cali – Secretaría de Vivienda Social.

Frente al proyecto de canalización y entamboramiento del Canal Cauquita, manifiesta que EMCALI ha invertido en el plan de recuperación un poco más de \$25.245 millones, con lo cual se pretende impedir el vertimiento de aguas residuales al canal de aguas lluvias. Asimismo, al

describir las obras a desarrollar, señala la realización de un parque lineal que contará con zonas de mejoramiento arquitectónico, zonas de esparcimiento y recuperación urbanística. Igualmente, indica que tras el proceso de limpieza, se espera un menor arrastre de sedimentos abajo del canal.

En cuanto al proceso de desalojo, afirma que se les ofreció a las familias dos opciones, “una entregarles apartamento dentro del proyecto habitacional Altos de Santa Elena o la opción de lotes y/o casas en Potrero Grande, ofrecimiento que la comunidad rechazó (...)”.

Con base en el artículo 51 de la Constitución Política que consagra el derecho que tienen todos los colombianos a una vivienda digna, indica que el acceso a la misma está desarrollado por la legislación a través del artículo 77 de la Ley 9ª de 1989, que contempla la posibilidad de la asociación entre las entidades estatales y los particulares para el desarrollo de los programas de vivienda, normativa que se encuentra en concordancia con la Ley 489 de 1998, que posibilita el concurso de los particulares para el logro de cometidos estatales. En este sentido, concluye que por ser un derecho de carácter asistencial, el derecho a la vivienda requiere un desarrollo legal previo y, por lo tanto, el Estado no está en la obligación “de proporcionar vivienda a la totalidad de los colombianos que adolezcan de dicha necesidad” sino que debe fijar planes de vivienda dentro de sus capacidades. Es por ello que la administración municipal sostiene que la “constitución no otorga el derecho de reclamar una vivienda de manera inmediata, pues se requiere por parte de los ciudadanos del cumplimiento de una serie de requisitos”.

En orden a lo anterior, afirma que la administración municipal desarrolla 6 programas de vivienda que “colmen las necesidades de la comunidad más vulnerable de la ciudad, haciendo especial énfasis en Altos de Santa Elena y Potrero Grande”. Así, procede a describir cada uno de los programas de la siguiente forma:

Altos de Santa Elena: Sobre el particular, indica que está orientado a familias caleñas de estratos 1 y 2, en apartamentos de 40m², a un valor de 60 SMLMV y de 50 m² por un precio “que no supera” los 70 SMLMV.

Igualmente, sostiene que el proyecto está planificado sobre un terreno de 353.328,15 m², el cual se construirá en dos etapas; la primera “localizada en el sector occidental en un lote de 172.500 m², de los cuales 20.000 serán destinados para vivienda, 9.000 para equipamientos

mientras el resto, se dispondrá para zonas y espacios verdes, vías, sectores de protección ambiental, parqueaderos y demás”. No menciona la segunda etapa.

Proyecto habitacional Potrero Grande: Relata que el proyecto se realizó con el fin de reubicar a las familias que ocupan el Jarillón del Río Cauca, pues dicho sector se declaró zona de alto riesgo mediante Decreto Municipal No. 0668 del 4 de octubre de 2005, lo cual originó la intervención inmediata para la reubicación de la población. En atención a lo anterior, indica que se diseñó un proyecto para 3.867 soluciones de vivienda en el lote denominado Potrero Grande, localizado entre la Carrera 28 D - , la Calle 126 y la Carrera 28 A y 28 E en la comuna 21 de la ciudad de Cali, propiedad del Fondo Especial de Vivienda Municipal de Cali.

Narra que para el año 2006 se desarrollaron las etapas 1 y 2, y se entregaron 1.753 soluciones de vivienda. Más adelante, en el 2007, se desarrolló la etapa 3, en la cual se construyeron 1.019 unidades básicas de vivienda y, en el 2009, la etapa 4, que consta de 1.095 unidades básicas de vivienda.

En seguida, expone en detalle la diferencia entre el subsidio familiar de vivienda de interés social y el subsidio municipal de vivienda, y destaca que en el primer caso, se otorga a nivel nacional sin necesidad de que el beneficiario lo restituya posteriormente, mientras que por otro lado, el subsidio de carácter municipal, en el caso de la ciudad de Cali y conforme con el Acuerdo 49 del 20 de diciembre de 1999, solo se otorga por una vez al beneficiario para facilitarle la compra, construcción, mejoramiento y/o legalización de títulos de una vivienda de interés social “promovidas directamente por el municipio”, es decir, no les está permitido “subsidiar compra de vivienda usada o (sic) en proyectos ajenos al municipio”.

Finalmente, indica que en caso de surtirse un proceso de reubicación, es necesario suscribir un contrato de compraventa de bien inmueble, el cual se caracteriza por la bilateralidad y la consensualidad, lo que para la entidad accionada significa que la única manera de reubicar al accionante es “si [él] acepta la misma, y suscribe con nosotros un contrato de compraventa del bien inmueble ofrecido en venta”.

1. Respuesta de EMCALI - EICE.

Afirma que el proyecto está justificado por cuanto el Canal Cauquita Norte actualmente se encuentra en tierra y debido a su baja pendiente ha generado una acumulación de sedimentos, lo que hace que la velocidad de flujo sea mínima, afectando gravemente las condiciones de salubridad de las comunidades aledañas.

Además, asegura que se beneficiarán alrededor de 60 mil habitantes de los barrios José M. Marroquín II y III, Los Naranjos y Comuneros III, entre otros.

En cuanto a los asentamientos humanos en la zona de protección del Canal, indica que no se tiene avance para el desalojo, pues “desde la socialización del proyecto en el mes de Mayo de 2010, se le presentó observación a la comunidad de que el canal tiene una zona de protección la cual en algunos sectores estaba con viviendas y que se realizarían reuniones con los entes responsables como son la Secretaría de Gobierno y de Vivienda para dar solución al tema y concertar con la comunidad la decisión a tomar”.

Para concluir, la entidad sostiene que “no tiene recursos para compensar las “mejoras” que se hayan realizado en los predios que son de protección del canal, tampoco somos ente para entrar a negociar lo que le corresponde única y exclusivamente a la Alcaldía de Santiago de Cali”.

1. DECISIONES JUDICIALES

2.1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA - JUZGADO 28 CIVIL MUNICIPAL DE CALI.

En sentencia proferida el 26 de julio de 2011, el Juzgado 28 Civil Municipal de Cali decidió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante, por considerar que la confianza legítima que la administración le generó es razón suficiente para que deba incluirse en un proyecto de vivienda.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el juez determinó que la igualdad se traduce en la identidad de trato que debe darse a aquellas personas que se encuentren en una misma situación de igualdad y en la divergencia de trato respecto de las que presenten características diferentes, de lo cual concluyó que dar tratamiento distinto a situaciones diferentes no constituye discriminación.

Por otro lado, manifestó la obligación del Estado frente a la protección y conservación del medio ambiente y el espacio público, de lo cual destacó particularmente éste último, conforme el artículo 82 de la Constitución, reafirmando el principio fundamental de que el interés común prevalece sobre el particular. Así, indicó que para la defensa del interés general existen mecanismos de protección como la acción popular, la cual se torna como el medio adecuado para la protección de los intereses de la comunidad.

Frente al tema del espacio público, citó la Ley 9 de 1989, en donde se define como “el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes”. En este sentido, señaló que la misma norma describe como espacio público en una ciudad, las áreas para la circulación, recreación, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes, etc.

Entrando al caso concreto, afirmó que “la Administración municipal ha permitido que el predio en cuestión haya sido habitado durante largos años, generando con su pasividad y permisividad una expectativa a sus habitantes de que dicha ocupación no es arbitraria y de que su conducta era jurídicamente aceptada”. Indicó que la anterior conclusión se deriva de los recibos de servicios públicos a nombre del peticionario, así como del pago del impuesto predial, “el cual es un gravamen que se genera a favor de aquellas personas que tiene propiedad sobre algún inmueble”. Por lo tanto, “se generó a favor del peticionario (...) la convicción de que su permanencia en él [inmueble] estaba permitida, por tanto esa confianza que el administrado depositó en la estabilidad de la actuación de la administración merece ser respetada y protegida a través del mecanismo de la acción de tutela”.

En razón a lo anterior, el juez decidió tutelar el derecho a la vida en condiciones dignas del accionante y ordenó a la Alcaldía de Cali que previo al ejercicio de desalojo, llegue a un acuerdo con el actor para lograr su reubicación y, en todo caso, reconozca las mejoras que se hubiesen efectuado sobre el predio objeto de desalojo.

1. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA - JUZGADO 11 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI.

En sentencia proferida el 1 de septiembre de 2011, el Juzgado 11 Civil del Circuito de Cali revocó en su integridad el fallo proferido en primera instancia y, en su lugar, decidió negar la tutela por improcedente.

El ad quem consideró que a pesar de ser el actor un sujeto de especial protección constitucional, éste fue notificado personalmente de la resolución donde se ordena el desalojo, por tal razón, “el actor tuvo la oportunidad de interponer todos los recursos” contra los actos que le eran desfavorables. En consecuencia, el despacho estimó que “no hubo una violación de derecho fundamental alguno”.

1. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN.

Mediante auto proferido el 13 de enero de 2012, el Magistrado sustanciador ordenó la práctica de las siguientes pruebas:

“PRIMERO.- Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional ORDENAR a la Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal “Los Mangos” (Calle 73ª Diagonal 26P Casa de Justicia Agua Blanca - Cali) que en el término de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de la presente providencia INFORME a esta Corporación en qué estado se encuentra el proceso de desalojo ordenado mediante Resolución No. 41461.2.9 - 00010 de abril de 2011 y asimismo, REMITA copia del expediente contentivo del mismo.

SEGUNDO.- Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional SOLICITAR a las Empresas Municipales de Cali -EMCALI EICE- que en el término de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de la presente providencia INFORME a esta Corporación:

a. ¿Cuál es el programa de solución de vivienda de interés social propuesto al accionante y a la comunidad del barrio Alirio Mora Beltrán de la ciudad de Santiago de Cali, con ocasión de la orden de desalojo proferida por la Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal “Los Mangos”, debido al proyecto que se va a implementar en el sector denominado “Cauquita Norte”?

a. ¿Qué convenio existe con el municipio para la implementación de los proyectos de solución de vivienda frente al accionante y la comunidad?

a. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del predio en el cuál se pretende realizar dicho proyecto de revestimiento del Canal “Cauquita Norte” y dónde se ubica la vivienda del peticionario?

a. ¿Se ha previsto algún mecanismo para el reconocimiento de las mejoras?

TERCERO.- Por intermedio de la secretaría General de la Corte Constitucional SOLICITAR a la Secretaría de Vivienda Social del municipio de Santiago de Cali (Avenida 5 A # 20-18 Cali-Valle) que en el término de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de la presente providencia INFORME detalladamente a esta Corporación:

a. En qué consisten los proyectos ofrecidos al accionante y la comunidad en las áreas denominadas Potrero Grande y Altos de Santa Elena ¿Cuándo se haría la entrega efectiva de las viviendas referidas en dichos proyectos de solución de vivienda?

a. ¿Qué requisitos debe cumplir el tutelante y los miembros de la comunidad afectada con las obras para poder acceder afectivamente al programa de solución de vivienda?

a. ¿Qué convenio existe con EMCALI EICE para la implementación de los proyectos de solución de vivienda para el accionante y la comunidad?

a. ¿Cuántas familias se podrían beneficiar con los proyectos de vivienda y cuántas de ellas

hacen parte de la comunidad afectada?

CUARTO.- PONER EN CONOCIMIENTO el presente auto a los habitantes del sector denominado Canal "Cauquita Norte" ubicado en el barrio Alirio Mora Beltrán entre la Calle 73A entre las Carreras 26D y 26E de la ciudad de Santiago de Cali (Valle del Cauca). Para el efecto, por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se ordena COMISIONAR al Juzgado 28 Civil Municipal de Cali (Avenida 21 Norte # 6 AN-55 Piso 8 Cali - Valle), para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la recepción de la comunicación de la presente providencia, lleve a cabo la notificación, mediante aviso. En consecuencia, deberá publicar en un lugar visible del sector objeto de discusión copia completa de esta providencia. Los interesados podrán manifestar lo que consideren pertinente en el término de diez (10) días hábiles. El acopio de dichas intervenciones se hará a través y por intermedio del Juzgado 28 Civil Municipal de Cali, y una vez transcurra el plazo establecido para dicho efecto, el juzgado comisionado deberá remitir dicha documentación a esta Corporación.

Para dar cumplimiento a lo anterior, se le enviará copia completa del presente auto al referido despacho, por intermedio de la Secretaría General. "

3.1. ESCRITOS RECIBIDOS POR LA SALA.

En atención a lo anterior, el 3 de febrero de 2012 se recibieron los siguientes escritos:

3.1.1. Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal "Los Mangos".

Informó el Inspector de Policía que la diligencia de desalojo se encuentra actualmente suspendida hasta tanto esta Corporación realice el pronunciamiento respectivo.

3.1.2. EMCALI-EICE

Al preguntársele sobre qué soluciones de vivienda hay previstas para la comunidad que se vería afectada con las obras que se van a realizar en el Canal Cauquita Norte, manifestó que en las mesas de trabajo donde participaron tanto los afectados como la Secretaría de Gobierno y de Vivienda Social del municipio de Santiago de Cali, se presentó a la población

afectada dos proyectos habitacionales, que son Potrero Grande y Altos de Santa Elena.

En igual forma, indicó que actualmente no existe convenio alguno entre EMCALI-EICE y el municipio de Santiago de Cali, para la implementación de los proyectos de vivienda tanto para el accionante como para la comunidad.

Sobre la naturaleza jurídica del predio en el cual se pretende realizar el revestimiento del Canal Cauquita Norte, afirmó que se trata de un bien de uso público, por la finalidad que desarrolla, que “fue construido hace más de 50 años por la Corporación Autónoma Regional del Valle -CVC- como fundamento primordial para canalizar aguas lluvias, obra de interés general para evitar inundaciones en el sector.” Indicó que actualmente faltan 74 metros por terminar la obra del canal, espacio en el cual está ubicada la vivienda del señor PRISCILIANO LLANOS.

Finalmente, al indagársele sobre algún mecanismo para el reconocimiento de las mejoras, señaló que no se ha previsto ninguno.

3.1.3. Secretaría de Vivienda Social – Santiago de Cali.

Indicó que se ofrecieron a la comunidad dos proyectos de vivienda, Altos de Santa Elena y Potrero Grande.

En cuanto al proyecto de Altos de Santa Elena, sostuvo que está conformado aproximadamente por 6.083 unidades de Viviendas de Interés Social, y es desarrollado por iniciativa del Gobierno Nacional y el Municipio de Santiago de Cali.

Manifestó que cuenta con dos fases. La primera está compuesta por 2.440 soluciones de vivienda y actualmente está totalmente urbanizada, “es decir que tiene toda la infraestructura de redes de servicios públicos, vías de acceso y parqueaderos construida (sic)”. Además, de esta fase, informó que hay 920 apartamentos que se encuentran construidos, de los cuales 815 ya se han asignado a sus propietarios.

Acerca de la fecha de entrega de la totalidad (1.520) de apartamentos que están por construir en esta primera fase, señaló que “estarían terminados en el primer semestre de 2013”.

Respecto a la fase dos, informó que no se ha iniciado ejecución, pero está compuesta por 1.080 Viviendas de Interés Social.

Frente al proyecto de Potrero Grande, afirmó que “es un proyecto de vivienda que se creó con el fin de relocalizaran (sic) 25.000 personas de los asentamientos de la Laguna de Pondaje en la comuna 13 (...)”; está dividido en cinco etapas de las cuales ya están terminadas y entregadas la I- III1, III2 y IV3. En cuanto a la etapa V, señaló que está en construcción, de la cual se entregarán 296 Unidades Básicas el 29 de febrero de 2012 y la población beneficiada serían desplazados y recicladores.

Continuando con el informe, al indagársele sobre los requisitos que deben cumplir el tutelante y la comunidad afectada con las obras para poder acceder efectivamente a los programas de Vivienda de Interés Social, manifestó que deben postularse “ante las Cajas de Compensación Familiar para ser beneficiarios de un subsidio familiar de vivienda que otorga el Gobierno Nacional a través de FONVIVIENDA y posteriormente previo el cumplimiento de los requisitos de ley, el Municipio de Santiago de Cali asignará un subsidio municipal de vivienda de interés social, creado por el Consejo Municipal de Santiago de Cali4”.

Finalmente, sobre la cantidad de familias que se podrían beneficiar con los proyectos de vivienda, informó “son 12 familias que conforman el asentamiento humano de desarrollo humano cauquita norte, de estas familias que podrían beneficiarse de los proyectos de vivienda ofrecidos por la secretaría no se puede precisar, teniendo en cuenta que dependen de cuantas de ellas se postulen y resulten beneficiarias de la asignación de los subsidios de vivienda que otorga el Gobierno Nacional a través de FONVIVIENDA”.

3. CONSIDERACIONES.

3.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, con base en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar el fallo de tutela adoptado en el proceso de la referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Con base en los antecedentes descritos, la Sala observa que en el caso del señor Prisciliano Llanos existe una probable vulneración del derecho a la vivienda digna por parte de la administración municipal, dado el desalojo del que será objeto como consecuencia de una acción policiva.

Además de lo anterior, existen factores que la Sala considera fundamentales en la resolución del caso concreto y que saltan a la vista, como por ejemplo, el hecho que el actor haya estado asentado en la margen del canal Cauquita por un periodo aproximado de 26 años, sin omitir que no ha sido el único que lo ha hecho, puesto que otras familias se encuentran en la misma situación el señor Llanos.

Igualmente, surge otra característica, la efectiva materialización de las propuestas de vivienda hechas a la comunidad, que han sido rechazadas por no ofrecer la garantía suficiente de satisfacer el derecho a la vivienda digna.

En este orden de ideas, la Sala deberá resolver el siguiente problema jurídico: ¿Vulnera el derecho a la vivienda digna del accionante, el hecho de que la administración municipal le haya permitido por un largo periodo de tiempo el asentamiento en un espacio público y después proceda a su desalojo en virtud de obras que van a realizarse en pro del interés general?

Para ello, la Sala desarrollará, en primer lugar, la naturaleza del derecho a la vivienda digna, conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En segundo lugar, las procedimientos de desalojos forzosos frente a situaciones de ocupación de los bienes de uso público. Finalmente, resolverá el caso concreto.

3.3. EL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

3.3.1. Naturaleza jurídica

De conformidad con el Estado Social de Derecho como modelo adoptado por la Constitución de 1991, su parte dogmática establece una carta de derechos que el Estado debe garantizar.

Entre ellos se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales abarcan prerrogativas que progresivamente deben tener la oportunidad de gozar y ejercer todos los ciudadanos colombianos. En efecto, la garantía de estos derechos está en cabeza del Estado, pero dado su carácter principalmente prestacional, en principio no pueden ser garantizados de forma inmediata, sino que requieren de un desarrollo progresivo.

Por estas razones, el derecho a una vivienda digna consagrado en el artículo 51 de la Constitución no fue inicialmente tratado por la jurisprudencia como un derecho fundamental que pudiera ser exigido a través de la acción de tutela, por encontrarse dentro de los denominados derechos de segunda generación –económicos, sociales y culturales– que se caracterizan principalmente por su contenido prestacional. Además, se señalaba que dicho derecho requiere de un desarrollo legal previo que garantice su eficacia. Esta postura fue adoptada en algunos de los primeros pronunciamientos de la Corte Constitucional, como en la sentencia T-495 de 1995, en la cual manifestó lo siguiente:

“El derecho a la vivienda digna es un derecho de carácter asistencial que requiere un desarrollo legal previo y que debe ser prestado directamente por la administración o por las entidades asociativas que sean creadas para tal fin, sin olvidar que su aplicación exige cargas recíprocas para el Estado y para los asociados que pretendan beneficiarse de los programas y subsidios. Así, las autoridades deben facilitar la adquisición de vivienda, especialmente en los sectores inferiores y medios de la sociedad, donde aparece detectado un déficit del servicio; para tal efecto los particulares deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley.”⁶

En igual sentido, la sentencia T-258 de 1997 reafirmó el carácter asistencial que la jurisprudencia le venía otorgando al derecho a la vivienda digna:

“La Constitución señaló el derecho que tienen toda persona para acceder a la vivienda en condiciones dignas. Dicho derecho, que se cataloga como de segunda generación y que se sitúa junto con otros derechos de carácter económico, no tiene la protección inmediata que le puede brindar la acción de tutela, pues en su condición de derecho asistencial, le corresponde al Estado la obligación de desarrollar planes de vivienda, ya sea directamente o por medio de contratos con particulares, todo de acuerdo con la ley.

Por tal motivo, las condiciones jurídicas, económicas y materiales son las que determinarán la efectiva materialización de tal derecho”.

Sin embargo, la posición de la Corte no ha sido unívoca en torno al tema de la naturaleza jurídica del derecho a la vivienda digna y ha ido cambiando con el paso del tiempo. De este modo, la jurisprudencia ha distinguido algunas situaciones bajo las cuales existe un derecho subjetivo fundamental, sea por transmutación, por su conexidad con un derecho respecto del cual no existe discusión sobre su naturaleza fundamental⁸ o por la afectación del mínimo vital⁹, casos en los cuales es posible que se brinde la protección a través de la acción de tutela.

En el caso de la transmutación, la Corte Constitucional en la Sentencia T-304 de 1998¹⁰ explicó que dado el carácter programático de los derechos económicos, sociales y culturales, éstos “tienden a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta en favor de un sujeto específico”. Así, según esta tesis, el derecho a la vivienda digna se convierte en fundamental cuando es dotado de contenido mediante la implementación de medidas legislativas y administrativas dirigidas a hacerlo efectivo.

En cuanto a la protección fundada en la hipótesis de la vulneración del mínimo vital del accionante, ésta va dirigida a que el juez de tutela pueda proteger el derecho a la vivienda digna, “cuando dadas las circunstancias particulares de debilidad manifiesta en que se encuentra quien la posee, es o puede ser injustamente despojado de ella y con ello se afecta su mínimo vital o el de su familia, o cuando adquiere el rango de fundamental por el factor de conexidad con otro derecho fundamental”¹²

Ahora bien, más recientemente dentro de la amplia jurisprudencia constitucional se puede encontrar un criterio más por el cual la protección de los derechos económicos, sociales y culturales resulta exigible a través de un mecanismo como la acción de tutela. Se trata de la concepción de derechos fundamentales en forma autónoma. En este sentido, la Corte ha afirmado que el carácter programático de dichos derechos y su necesaria dependencia de una erogación presupuestaria no es suficiente para sustraerles su carácter fundamental:

“Al respecto, se dice, debe repararse en que todos los derechos constitucionales

fundamentales – con independencia de si son civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, de medio ambiente – poseen un matiz prestacional de modo que, si se adopta esta tesis, de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad. Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos mediante los cuales se ha logrado superar esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica”.¹³

En este orden de ideas, no puede asumirse que por el hecho de estar frente a la exigencia de un derecho económico, social o cultural, la tutela no sea procedente. Así por ejemplo, en el caso paradigmático del derecho a la salud¹⁴, a pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a su naturaleza, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en los casos de sujetos de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma de tal derecho, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales.

En el desarrollo jurisprudencial de la tesis del carácter fundamental

autónomo del derecho a la vivienda digna, la Corte ha descartado el argumento de que su contenido principalmente prestacional y de desarrollo progresivo no impide su reconocimiento como fundamental. Como bien lo ha precisado esta Corporación en numerosos fallos, todos los derechos fundamentales tienen una faceta prestacional y progresiva –incluso los tradicionales derechos civiles y políticos– sin que ello tenga incidencia sobre su naturaleza constitucional¹⁵. Lo determinante es su relación directa con el principio de dignidad humana.

3.3.2. Alcance y contenido del derecho a la vivienda digna.

El concepto de vivienda digna implica contar con un lugar, propio o ajeno, que le permita a la persona desarrollarse en unas mínimas condiciones de dignidad y satisfacer su proyecto

de vida¹⁶. Igualmente, el artículo 51 de la Constitución Política consagra el acceso a una vivienda digna como un derecho de todas las personas, y asigna al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacerlo efectivo a través de la promoción de planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para la ejecución de dichos programas.

Conforme con lo indicado por la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas¹⁷, para que una vivienda pueda considerarse adecuada en los términos del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales), es necesario lo siguiente:

“7. En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, “la dignidad inherente a la persona humana”, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término “vivienda” se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “el concepto de “vivienda adecuada”... significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable.” (subrayas propias).

Igualmente, esta Corporación, con fundamento en la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fijó los requisitos para que una vivienda digna sea considerada como tal. Al respecto, la Sentencia T-585 de 27 de julio de 2006, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra, expresó que:

“En primer lugar, debe presentar condiciones adecuadas, las cuales dependen de la satisfacción de los siguientes factores, entre otros: (i) Habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio necesarios para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud. (ii) Facilidad de acceso a los servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición de sus ocupantes. (iii) Ubicación que permita el fácil acceso a opciones de empleo, centros de salud y educativos, y otros servicios sociales, y en zonas que no pongan en riesgo la salud de los habitantes. (iv) Adecuación cultural a sus habitantes. En segundo lugar, debe rodearse de garantías de seguridad en la tenencia, condición que comprende, entre otros aspectos: (i) Asequibilidad, que consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda y de posibilidades de acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia, entre otros. (...). (ii) Gastos soportables, que significa que los gastos de tenencia –en cualquier modalidad- deben ser de un nivel tal que no comprometan la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda. Para satisfacer este componente, el Estado debe, por ejemplo, crear subsidios para quienes no puedan sufragar el costo de la tenencia y sistemas de financiación que permitan a las familias acceder a la vivienda sin comprometer su vida en condiciones dignas, proteger a los inquilinos contra aumentos desproporcionados en los cánones de arrendamiento y facilitar el acceso a materiales de construcción. (iii) Seguridad jurídica en la tenencia, que implica que las distintas formas de tenencia estén protegidas jurídicamente, principalmente contra el desahucio, el hostigamiento, o cualquier forma de interferencia arbitraria e ilegal”. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

En el mismo sentido, en Sentencia C-444 del 8 de julio de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se destacaron como importantes los siguientes conceptos sobre el derecho a la vivienda digna, contenidos en la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas:

“a) El contenido del derecho a la vivienda digna abarca las condiciones de habitabilidad de la vivienda, que consisten en que ella pueda “ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes.¹⁸ (Negrillas fuera del texto original)

b) En relación con la habitabilidad de la vivienda digna, los Estados miembros del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) tienen la obligación de adoptar “medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho”, de conformidad con lo que al respecto indica el artículo 11 de dicho Pacto.”

Del contenido de las referidas sentencias se desprende que el derecho a la vivienda digna está íntimamente relacionado con el derecho a la vida en condiciones dignas y que de conformidad con la Observación General No 4 antes citada, debe procurarse que la materialización del derecho no adolezca de a) la seguridad jurídica de la tenencia; b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; c) gastos soportables; d) habitabilidad; e) asequibilidad y g) adecuación cultural.

3.4. LA RECUPERACIÓN DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO NO PUEDE DESCONOCER EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA.

El presente capítulo estará dedicado a la caracterización de lo que se entiende por bien de uso público desde el punto de vista constitucional y su relación con el principio de confianza legítima respecto de situaciones en que se presenta la ocupación de un bien de uso público.

La Constitución Política en su artículo 63 dispone que “los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”. En concordancia, el artículo 102 ejusdem sostiene que todos los bienes de uso público junto con el territorio, “pertenecen a la Nación”. Bajo esta perspectiva, la norma superior expone una clase de monopolio de los bienes de uso público en cabeza de la Nación. En consecuencia, no pueden predicarse de ellos ningún derecho de propiedad por parte de los particulares, impidiendo a su vez que estos aleguen derechos adquiridos sobre los mismos.

En el terreno de las definiciones, esta Corporación ha sostenido que un bien de uso público:

(...)

El Espacio Público comprende, pues, aquellas partes del territorio que pueden ser objeto del disfrute, uso y goce de todas las personas con finalidades de distinta índole y naturaleza, que se enderezan a permitir la satisfacción de las libertades públicas y de los intereses legítimos que pueden radicarse en cabeza de todas las personas de conformidad con el orden jurídico; en principio, en dichas partes del territorio las personas en general no pueden ejercer plenamente el derecho de propiedad o de dominio, sea privado o fiscal”¹⁹

Dentro del tratamiento de los bienes de uso público como áreas dirigidas a la comunidad, existen diversos planteamientos en cuanto a la protección del mismo, desde los urbanísticos hasta los jurídicos -legales. En este sentido, la Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de resolver problemas jurídicos de relevancia constitucional en los cuales existe tensión entre los principios de confianza legítima y el de interés general (espacio público) sobre el particular (asentamiento u ocupación), todo ello frente a la garantía de los derechos constitucionales fundamentales de quienes resulten afectados con las medidas que puedan generarse a raíz de la recuperación de dichas áreas.

Así, en cuanto al principio de confianza legítima, esta Corporación se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La denominada confianza legítima tiene su sustento en el principio general de la buena fe. Si unos ocupantes del espacio público, creen, equivocadamente claro está, que tienen un derecho sobre aquél porque el Estado no solamente les ha permitido sino facilitado que ejecuten actos de ocupación, y han pasado muchos años en esta situación que la Nación y el Municipio contribuyeron a crear, es justo que esos ocupantes no queden desamparados porque estamos en un Estado social de derecho. Pero, es necesario aclarar, la medida de protección que se dé no equivale a INDEMNIZACION ni a REPARACION, como tampoco es un desconocimiento del principio de interés general. Sobre este tópico la Sala Séptima de Revisión había dicho:

(...)

El problema de tal trato, fue resuelto por el principio de protección de la Confianza legítima, que formulado por la jurisprudencia Alemana, hizo suyo el Tribunal Europeo de Justicia en Sentencia del 13 de julio de 1965. Sobre este Principio el tratadista García de Enterría señala²⁰:

“Dicho principio, no impide, al legislador modificar las regulaciones generales con el fin de adaptarlas a las exigencias del interés público, pero si, le obliga a dispensar su protección, en caso de alteración sensible de situaciones en cuya durabilidad podían legítimamente confiar los afectados. Esa modificación legal, obliga a la administración a proporcionarles en todo caso tiempo y medios, para reequilibrar su posición o adaptarse a la nueva situación, lo que dicho de otro modo implica una condena de los cambios bruscos adoptados por sorpresa y sin las cautelas aludidas”²¹

Más adelante añade la Corte los elementos que se deben presentar para que pueda configurarse la confianza legítima:

“El principio de confianza legítima, particularmente, se basa en tres presupuestos: (i) la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; (ii) una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los administrados; y (iii) la necesidad de adoptar medidas por un período transitorio que adecuen la actual situación a la nueva realidad. De esta forma, el principio de buena fe, en su dimensión de confianza legítima, compele a las autoridades y a los particulares a conservar una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos adquiridos y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico”²²

De acuerdo con lo anterior, la protección de los bienes de uso público a cargo de las autoridades no puede desconocer el principio de confianza legítima sustentado en la buena fe de los ciudadanos, quienes a falta de espacios apropiados para el desempeño de un trabajo o la necesidad de una vivienda digna, se ven obligados a ocupar de hecho las áreas destinadas al uso público. En todo caso, los derechos de estas personas, no pueden desconocerse aun cuando la administración cuenta con las herramientas legales para proceder a recuperar esos espacios, sino que deben procurar ofrecer alternativas de solución

que garanticen los derechos constitucionales fundamentales de estas personas

Al respecto, en la sentencia T-053 de 200823, la Corte estudió la situación de una comerciante, quien se vio afectada por el acto administrativo proferido por la Subsecretaría de Convivencia y Seguridad Ciudadana de Cali, mediante el cual ordenó la recuperación del espacio público que se destinaría a la implementación de las obras del nuevo sistema de transporte masivo de la ciudad, particularmente el retiro del quisco propiedad de la actora, por no contar con el respectivo permiso de la administración municipal.

La respectiva Sala consideró que la decisión adoptada por la administración municipal desconoció “abiertamente el principio de confianza legítima del que es titular la accionante y, de contera, vulnera sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital”. Allí se evidenció que la accionante llevaba ocupando el espacio hace más de 22 años, manifestación que no fue controvertida por la Subsecretaría de Convivencia y Seguridad Ciudadana de Cali. Así las cosas, la Corte consideró que, como quiera que la entidad demandada no adoptó alguna medida alternativa para la preservación del principio de confianza legítima y la salvaguarda de los derechos fundamentales de la actora y de su núcleo familiar, el acto administrativo de desalojo lesionó desproporcionadamente sus intereses y constituyó una medida regresiva.

Finalmente, la Sala Cuarta de Revisión tuteló los derechos fundamentales invocados por la accionante y le ordenó que en un término 48 horas estableciera “un plan contentivo de medidas adecuadas, necesarias y suficientes para reubicar a la accionante”.

En otra oportunidad, centrada más en la protección del espacio público, la Corte Constitucional en la sentencia T-1098 de 200824 estudió el caso de la señora Rosa Elena Higuera, quien se encontraba ocupando de hecho una vía pública en la ciudad de Ibagué. En ese caso, la administración municipal inició el proceso policivo y posteriormente llevó a cabo la diligencia de restitución del espacio público, en el que la accionante solicitó un plazo adicional que no fue aceptado. Allí, el desalojo se llevó a cabo, por lo que en principio, la acción de tutela parecía ineficaz pues estaba destinada a evitar que esto ocurriera. No obstante, ante la situación particular de la accionante y sus evidentes condiciones de vulnerabilidad, la respectiva Sala determinó que:

“(…) el Estado tiene la obligación constitucional de velar por la protección de la (sic) integral

del espacio público, a fin de garantizar el acceso a todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios colectivos, la administración debe propender porque la preservación del interés colectivo no obligue a los administrados que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, atendiendo a sus condiciones físicas y económicas, a soportar una carga indebida y desproporcionada. En este sentido, las medidas de desalojo del espacio público deben estar precedidos por un cuidadoso estudio y evaluación de las condiciones y características de la realidad social de cada caso particular.”

En este sentido, la Corte concluyó que las autoridades encargadas de preservar el interés general deben procurar que en su actuar se minimice el daño que eventualmente se pueda ocasionar a las personas afectadas con el desalojo, ante lo cual pueden acudir a programas “de atención a la población que se encuentre en situación de desplazamiento masivo, pobreza, indigencia, entre otros factores característicos de este grupo vulnerable, que se ven obligados a utilizar el espacio público, ya sea para desarrollar actividades comerciales o establecer su vivienda.” Por lo anterior, la Corte ordenó a la Alcaldía de Ibagué que informara a la accionante sobre los subsidios a la población indigente, así como el inicio de los trámites necesarios para su inclusión en dichos programas.

En retrospectiva, tenemos que el dominio de los bienes de uso público radica en cabeza del Estado²⁵, puesto que es él quien debe garantizar el libre uso de dichas áreas para el disfrute de la comunidad en general. Sin embargo, existen ocasiones en que esa disponibilidad se ve afectada por personas que ocupan de manera irregular estos espacios. En ocasiones como las descritas anteriormente, la Corte Constitucional estudió la situación de trabajadores informales que invaden el espacio público, en donde se determinó el alcance y los límites propios del deber de proteger estas áreas. En tales casos, la jurisprudencia ha encontrado que cuando el espacio ha sido ocupado por un largo periodo de tiempo es porque la administración ha tolerado en forma expresa o tácita tal situación, generando en los ocupantes la sensación de seguridad y a su vez, de confianza legítima de los actos realizados, elemento principal sobre el cual se ha basado la decisión en tales situaciones.

Así las cosas, la Sala puede concluir en este punto que la ocupación de los bienes de uso público se debe a la falta de políticas sociales que puedan garantizar a un nivel nacional y local el correcto aprovechamiento del mismo, así como a la ausencia de la debida organización de los planes ordenamiento territorial, en los que deben abarcarse estas

situaciones, de modo que incluyan los complejos problemas de segregación social de la que son objeto las personas de estratos más bajos al interior de las grandes ciudades en crecimiento y, por lo tanto, prever soluciones a sus necesidades en materia habitacional o laboral (según el caso).²⁶

1. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO DE DESALOJO FORZOSO DE ASENTAMIENTOS HUMANOS.

Ahora bien, hasta ahora la Sala ha expuesto algunos casos con los que pretende ilustrar cómo la Corte Constitucional ha resuelto situaciones sobre ocupación de los bienes de uso público en general, partiendo de la realidad de los comerciantes informales.

Siguiendo el orden argumentativo, en seguida se expondrá jurisprudencia que abarca concretamente las situaciones de personas que ante la falta de una vivienda, se han visto en la obligación de ocupar sin autorización los espacios destinados al uso público e inclusive, otras categorías de bienes pertenecientes a la Nación, como son los bienes fiscales. A partir de allí, se analizará el procedimiento de desalojo forzoso del que son objeto, sus consecuencias y las medidas que deben adoptarse para garantizar su derecho a la vivienda digna.

1. Fundamentos jurisprudenciales

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el procedimiento de desalojo forzoso busca recuperar, a través de acciones policivas, la tenencia de un bien ocupado sin justo título y, en consecuencia, radicar en cabeza de su auténtico propietario la tenencia del mismo²⁷. Ahora, existen ocasiones en que el bien ocupado de manera ilegítima es un bien de uso público, generando que las autoridades administrativas actúen en forma legítima para la recuperación del mismo, bajo el supuesto de que pertenecen a la colectividad y no pueden ser objeto de ocupaciones, en tanto son imprescriptibles, inalienables e inembargables.

Pues bien, ante los procesos de desalojos forzosos, la Corte Constitucional ha sentado una línea jurisprudencial muy clara en torno a la protección de los derechos fundamentales de las

personas sobre quienes recae tal procedimiento. En particular, el derecho a la vivienda digna es en estos casos, es el derecho fundamental cuya vulneración se hace más evidente y frente al cual se ha proporcionado más garantías.

Así, al abordar el tema, esta Corporación ha estudiado la situación de personas que se han visto en la necesidad de ocupar de manera irregular terrenos y lugares que se enmarcan dentro de la categoría de bienes de uso público, quienes posteriormente han sido objeto de acciones policivas tendientes a la recuperación de dichas áreas.

Para una mejor comprensión de la situación descrita, la Sala expondrá las sentencias más representativas frente al tema y los criterios utilizados para resolver los respectivos problemas jurídicos que en cierta medida, guardan relación con el caso que ahora se revisa:

En la sentencia T-323 de 201028, la Sala Sexta de Revisión analizó la situación de dos familias que al advertir la presencia de alrededor de 200 familias en un área determinada de la comuna 18 de Cali, decidieron instalarse allí. Posteriormente, la Alcaldía municipal de la ciudad inició el proceso de desalojo de todas las personas que habitaban el sector. Los accionantes solicitaban en la tutela que se suspendiera la diligencia de desalojo hasta tanto no se garantizara el derecho a la vivienda digna de los ocupantes.

La respectiva Sala determinó que de acuerdo con las particularidades de cada caso, debe estudiarse la protección del derecho a la vivienda digna, y por ejemplo se debe examinar la existencia de un sujeto de especial protección que se encuentren en riesgo. En el caso concreto, se evidenció que ninguno de los accionantes había acudido ante las autoridades administrativas para solicitar la inclusión en los programas subsidiados para acceder a una vivienda de interés social, por lo tanto, negó el amparo solicitado. No obstante, requirió a la Alcaldía municipal de Cali que le brindara la asistencia necesaria a los accionantes, con el fin de que pudieran acceder eficazmente al subsidio familiar de vivienda de interés social u otros programas con que cuente el municipio²⁹.

Con la sentencia T-068 de 201030, la presente Sala Séptima revisó el caso de una mujer indígena en estado de embarazo y de su suegro de 83 años, víctimas del desplazamiento forzado, quienes arribaron al municipio de Fusagasugá y ocuparon de hecho y sin violencia

un inmueble de interés social propiedad de la alcaldía, el cual encontraron abandonado y desocupado. Por su parte, la administración municipal inició querrela de lanzamiento por ocupación de hecho para efectuar el desalojo de la casa ocupada por los tutelantes. En el escrito de tutela, se solicitó la protección del derecho a la vida digna, al mínimo vital y a los derechos del niño, debido a su situación de desplazamiento y, en consecuencia, que se declarara la prescripción de la diligencia de lanzamiento, dado que se habían superado los tres meses necesarios para poder interponerla.

La Sala concluyó que la falta de vivienda incide decisivamente en la desintegración del grupo familiar y en la vulneración de otros derechos constitucionales prevalentes y superiores de los niños, más aún cuando se trata de población desplazada. Así, la Corte encontró que sería desproporcionado continuar con la diligencia policiva de lanzamiento por ocupación de hecho, pues se estaría contrariando el principio de progresividad y las normas de derecho internacional³¹, y se dejaría a los accionantes en una situación de total vulnerabilidad e indefensión, abocándolos a un problema mayor en relación con el derecho a la vivienda digna.

Con base en lo anterior, la Sala Séptima concedió la protección de los derechos fundamentales de los accionantes y, en consecuencia, ordenó a la Alcaldía Municipal de Fusagasugá que suspendiera definitivamente la querrela policiva dirigida al lanzamiento por ocupación de hecho de los actores. Además, como medida de protección del derecho a la vivienda digna, ordenó que en un plazo no mayor a treinta días, procedieran “a ejecutar o diseñar todas las medidas a su alcance para entrar a solucionar el problema de vivienda planteado con la ocupación del inmueble, y en el entretanto lo preserven como albergue provisional para esta familia de desplazados y lo mantengan en condiciones dignas de habitabilidad”.

Más adelante, en la sentencia T-282 de 2011³², la Sala Novena de Revisión analizó conjuntamente dos casos en los cuales los peticionarios, integrantes de un grupo de 120 familias indígenas desplazadas por la violencia, se asentaron en un bien baldío al que accedieron 9 meses antes de la interposición de la tutela. El predio ocupado se encuentra ubicado en el barrio Alto Nápoles de la ciudad de Cali. Debido a esto, la inspección de policía correspondiente al sector inició el proceso de desalojo mediante lo que se denominó “restitución de bien fiscal”³³. Los peticionarios manifestaron que las actuaciones de la

inspección de policía quebrantarían su derecho a la vivienda digna, por cuanto tras el desalojo, quedarían a la deriva y sin un lugar a donde ir ni alojarse junto con sus familias; en consecuencia, solicitaron la suspensión de la medida policiva.

En dicha oportunidad, la Corte determinó que la protección de las comunidades indígenas y su derecho a un territorio resultaba primordial ante el proceso de desalojo de los bienes fiscales que se encontraban ocupando. Así, dadas las circunstancias del caso particular, la garantía del derecho a la vivienda digna era procedente debido a las condiciones de vulnerabilidad de los asentamientos indígenas (especialmente por su condición de desplazados); sin embargo, no se avaló la ocupación irregular de terrenos del Estado, puesto que los derechos de carácter legal sobre los bienes fiscales no pueden ser desconocidos por vías de hecho. Por lo anterior, se ordenó “suspender la diligencia de desalojo y el procedimiento de lanzamiento por ocupación de bien fiscal” de las familias asentadas en dicho predio, el cual se preservó como su albergue temporal, hasta tanto pudieran acceder a los programas de adjudicación de tierras adelantados por el Estado colombiano.

Recientemente, en la sentencia T-527 de 201134, esta Corporación conoció la situación de 27 personas que interpusieron acción de tutela para solicitar la protección de su derecho a la vivienda digna, por cuanto eran ocupantes materiales y poseedores de los lotes que se encontraban “ubicados la margen izquierdo del dique perimetral del Rio Guatiquia” en la ciudad de Villavicencio. Al advertir de la ocupación, la alcaldía ordenó la restitución de los bienes, para lo cual se programó diligencia de lanzamiento. Los accionantes manifestaron que nunca fueron notificados de la resolución que ordenó el desalojo y, además, que durante los años que habían estado ocupando el terreno se les había proporcionado redes eléctricas, alumbrado público, pavimentación de calles y les habían cobrado impuestos sobre el terreno que habitan. Por lo anterior, solicitaron la suspensión de la medida policiva, puesto que con ella se verían afectados niños, adultos mayores y, en general, población de escasos recursos.

La respectiva Sala observó que “la ejecución inmediata de la medida de restitución del bien perteneciente al espacio público por parte de la Alcaldía de Villavicencio, implicaría que automáticamente 13 familias vieran insatisfechas una necesidad básica como la vivienda (...)”, lo cual, por supuesto, traería como consecuencia la vulneración de sus derechos

fundamentales al mínimo vital y a la vivienda digna.

Asimismo, sobre el principio de confianza legítima, indicó que cuando el juez constitucional puede identificar que la conducta de la administración hizo nacer en el ciudadano la confianza legítima debido a la tolerancia de sus actos, los afectados con la medida del desalojo han adquirido el derecho a “(i) contar con un tiempo prudencial para poder adoptar medidas que mitiguen el perjuicio que les causa la medida y (ii) el Estado debe ofrecerles alternativas para buscar soluciones legítimas y definitivas a sus expectativas”. Dicho esto, el argumento concluye indicando que antes de proceder con la ejecución de una medida de desalojo sobre una población en la que el Estado hizo surgir una expectativa conforme al principio de confianza legítima, debe otorgarse un tiempo prudencial y soluciones alternativas al problema derivado de la ausencia de viviendas apropiadas para la subsistencia.

En dicha oportunidad la Corte adoptó medidas que permitieran la restitución para la colectividad del espacio público y, en igual forma, la protección de los derechos de los ciudadanos que se vieran afectados con el desalojo. Con base en las consideraciones que allí se expusieron, ordenó a la Alcaldía de Villavicencio que concediera un término prudencial a los ocupantes de los lotes, con el fin “de que estos puedan ajustar su conducta a la nueva posición de la administración”.

Como segunda medida, dispuso que se otorgaran alternativas de reubicación a los habitantes del bien de uso público. En este punto, enfatizó que estas no deberían consistir en una simple indemnización, sino que “se trata en realidad de brindar a los ciudadanos afectados con la medida y que creyeron válidamente que su actuación tenía el aval de la administración, la posibilidad de reconstruir su proyecto de vida y evitar así que se vean vulnerados sus derechos al mínimo vital y a la vivienda digna”.

En consecuencia, la Sala ordenó la suspensión de la medida de desalojo hasta tanto no se verificara que la alcaldía había otorgado a todos los accionantes que ocupan el predio soluciones a sus problema de vivienda. Igualmente, siendo consciente de que los problemas de habitabilidad no solamente afectaban a los tutelantes sino también a una extensión mayor de ciudadanos que residían en dichos lotes, la respectiva Sala ordenó que la solución de vivienda se brindara e hiciera extensiva a quienes demostraran que se encontraban en la

misma situación que los peticionarios, es decir, a quienes se les había desconocido el principio de confianza legítima. Así las cosas, ordenó a la alcaldía de Villavicencio que realizara un censo de las familias que se encontraban habitando el bien.

De este modo, la jurisprudencia expuesta con anterioridad nos demuestra que los procedimientos de desalojos forzosos deben implementarse sobre la base del respeto de los derechos fundamentales sobre quienes recae la medida.

3.5.2. La protección conforme al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En el ámbito del derecho internacional, la protección del derecho a la vivienda digna está basada en las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que cumplen una función interpretativa de las normas establecidas en el PIDESC, especialmente en aquellas referidas al derecho a una vivienda adecuada y a la necesidad de prever medidas de protección previas a los desalojos forzosos, con el fin de evitar la consumación de perjuicios irremediables que contravengan las garantías que debe brindársele a quienes sufren con dichas medidas.

En este sentido, la Observación General No. 7 del Comité DESC establece una serie de recomendaciones que los Estados parte deben prestar atención en situaciones donde se presentan desalojos de asentamientos humanos irregulares en áreas no autorizadas para ello. En dicha observación, el Comité señaló que “los desalojos forzosos son prima facie son incompatibles con los requisitos del Pacto”, aclarando asimismo que en materia de desalojos no solo pueden identificarse las situaciones que tengan que ver con desplazamientos, como sucede a menudo, sino que:

“7. Hay otros casos de desalojos forzosos que tienen lugar en nombre del desarrollo. Pueden efectuarse en relación conflictos sobre derechos de tierras, proyectos de desarrollo e infraestructura como, por ejemplo, la construcción de presas u otros proyectos energéticos a gran escala, la adquisición de tierras para programas de renovación urbana, rehabilitación de viviendas o embellecimiento de ciudades (...)”.

Adicionalmente, el Comité recordó que conforme al párrafo 1 del artículo 2 del Pacto³⁵, los Estados parte deben utilizar “todos los medios apropiados”, ante las situaciones de

desalojo³⁶, lo cual implica también la adopción de medidas legislativas para promover los derechos protegidos por el Pacto. Esta legislación, según el Comité, deberá contar con disposiciones que:

“a) brinden la máxima seguridad de tenencia posible a los ocupantes de viviendas y tierras, b) se ajusten al Pacto y c) regulen estrictamente las circunstancias en que se puedan llevar a cabo los desalojos.”

Desde esta perspectiva, también señaló que en los casos donde los desalojos cuentan con un sustento legal legítimo, deben llevarse a cabo con estricto cumplimiento de las disposiciones pertinentes de las normas internacionales de derechos humanos y “respetando los principios generales de la razón y la proporcionalidad”. Adicionalmente, el Comité indicó que a pesar de que todo procedimiento debe ceñirse a estos principios, en el contexto de los desalojos forzosos deben salvaguardarse las siguientes garantías procesales:

“15. a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales”.

Igualmente, en la Observación bajo análisis, se manifestó la necesidad de que los Estados parte adopten las medidas necesarias, no solo para que en el procedimiento mismo se garanticen los derechos fundamentales de las personas, sino que, además, para que se proteja el derecho a la vivienda digna de los afectados con posterioridad al desalojo, con el objetivo de impedir que su situación se haga más gravosa de los que ya es.

Así lo señaló el Comité:

“16. Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o

expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a otras tierras productivas, según proceda”³⁷

Pues bien, de la jurisprudencia descrita previamente y de las observaciones señaladas, la Sala llega a varias conclusiones. La primera de ellas se deriva de la necesidad ingente de adoptar políticas sociales en materia de vivienda digna para población ubicada en bienes de uso público, puesto que a la luz del ordenamiento jurídico, no están permitidas. De lo anterior, se desprende que las autoridades deben implementar en cada caso donde pretenda recuperar los bienes o el espacio público, medidas adecuadas para la protección de los derechos fundamentales de los afectados, particularmente, el derecho a la vivienda digna, incluidos también quienes ocupan predios privados de manera irregular.

En este sentido, el derecho a la vivienda digna, se transforma en el eje fundamental que debe ser observado y reconocido por las autoridades, de modo que las medidas adoptadas deben tender a conservar la garantía del derecho a la vivienda digna, tal como lo señala la Observación No. 7 del Comité DESC. Esto por cuanto si bien la Sala considera que desde un punto de vista estricto, las ocupaciones irregulares de los bienes de uso público no cuentan con un respaldo constitucionalmente válido, más aún cuando se realizan con fines habitacionales que pueden incentivar a las personas a iniciar acciones legales sobre los terrenos, el derecho a la vivienda adquiere una mayor relevancia, no tanto en un contexto de propiedad, sino de impedir que se padezcan más sufrimientos en razón a los desalojos, es decir, que con posterioridad éste derecho se siga garantizando hasta obtener la estabilidad propia de una vivienda adecuada y en condiciones óptimas.

Así, la Sala llega a la segunda conclusión: En materia habitacional, en los procedimientos de desalojos, la responsabilidad de garantizar el derecho a la vivienda digna recae sobre varias instituciones y autoridades tanto a nivel local como nacional, quienes de manera conjunta por lo menos deberán:

a. Brindar todas las garantías procesales establecidas en el numeral 15 de la Observación No. 7 del Comité DESC.

a. Garantizar una vivienda adecuada con posterioridad al desalojo, ya sea transitoria o definitivamente.

a. Garantizar y respetar bajo cualquier circunstancia, los derechos humanos de los afectados, evitando el uso de la fuerza y protegiendo a la población más vulnerable, como mujeres, ancianos, niños, etc.

En atención a lo expuesto, la Sala procederá a resolver el caso concreto.

1. CASO CONCRETO

1. BREVE RESEÑA FÁCTICA

El 8 de julio de 2011, a través de apoderado judicial, el señor Prisciliano Llanos solicitó al juez de tutela la protección de sus derechos fundamentales a la vivienda digna y a la igualdad, supuestamente vulnerados por EMCALI-EICE y la Alcaldía de Cali.

Sustentó su solicitud en que la Alcaldía Municipal de Santiago de Cali inició proceso policivo con la intención de recuperar el espacio público de la margen del Canal "Cauquita Norte", sector en donde se encuentra ubicada la vivienda del accionante. El proceso está a cargo de la Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal "Los Mangos", quien el 11 de abril de 2011, expidió la Resolución No. 4161.2.9-00010, mediante la cual se ordenó el desalojo.

La Alcaldía municipal de Cali interpuso la querrela policiva por cuanto EMCALI-EICE va a realizar un proyecto de renovación urbana sobre el Canal "Cauquita Norte", siendo necesario el desalojo de las viviendas que se encuentran construidas a la rivera del canal, puesto que

se trata de zonas destinadas al espacio público y los actuales ocupantes no cuentan con ningún título de propiedad sobre los terrenos en los cuales han construido, como en el caso del accionante.

El señor Prisciliano Llanos pretende, con el amparo, el reconocimiento de las mejoras construidas sobre el bien inmueble que habita y el otorgamiento por parte de las accionadas, de una casa nueva o usada dentro del mismo barrio en que reside.

Ahora bien, a pesar de la situación anterior, en el expediente se observa que la Alcaldía municipal de Cali, por intermedio de sus Secretarías de Gobierno y Vivienda y, EMCALI, han entablado conversaciones con la comunidad que se vería seriamente afectada por la construcción del proyecto paisajístico de renovación urbana del mencionado canal.

Por ejemplo, EMCALI -EICE, como empresa encargada de llevar a cabo la realización de la obra, ha hecho varias visitas al sector para hablar con la comunidad que se vería afectada. En una de ellas, realizada el 5 de junio de 2010, se plantearon diferentes fórmulas de arreglo, entre ellas está la presentada por el contratista y por EMCALI, que consiste en entregar un auxilio para arrendamiento por 2 ó 3 meses “y para el ahorro programado en la posibilidad de ofertar por una vivienda ante la Secretaría de Vivienda Municipal”. En esta reunión no se llegó a un acuerdo.

Igualmente, el 15 de julio de 2010, los ingenieros de EMCALI y funcionarios de la Secretaría de Vivienda Social dialogaron con representantes de las 12 familias del “asentamiento humano de desarrollo incompleto denominado Cauquita Norte, que tienen construidas sus viviendas sobre la margen o del canal en mención”, como quedó en el acta. En dicha reunión, los funcionarios expusieron a los representantes de las familias “los actuales programas Básicos de vivienda prioritaria que tiene la Secretaría de Vivienda en ejecución (V etapa Potrero Grande) igualmente los programas de vivienda de interés social en desarrollo”. También se indicó que las viviendas construidas sobre la margen del canal obstaculizan el acceso de la maquinaria pesada de EMCALI. Finalmente, conforme con el acta, la comunidad “no aceptó ser reubicada en los programas que actualmente están en ejecución por parte de la secretaría de vivienda social (sic) del Municipio (Potrero Grande, altos de Santa Elena etc.)”, aduciendo que requieren su reubicación en vivienda nueva o usada en el mismo barrio “sin ninguna contraprestación”, razón por la cual, EMCALI desistió de continuar con las mesas

de trabajo.

Posteriormente, el 8 de febrero de 2011, la Secretaría de Vivienda de Cali elaboró un informe del recorrido del Canal Cauquita Norte en donde manifestó:

“Desafortunadamente, dicho proyecto está sufriendo atrasos en la ejecución debido a que existen terrenos en la zona de protección del canal que ha sido invadidos por particulares en donde pudimos evidenciar alrededor de 38 familias asentadas en el margen izquierda y derecha del Canal Cauquita Norte repartidas en 4 zonas, con viviendas construidas en esterilla y madera y otras en material sólido (...). Dichas edificaciones... se encuentran en material sólido y terminadas, lo cual ha originado que las familias asentadas expresen rechazo a las obras, como también piden que se les compre sus terrenos en precios exorbitantes creyéndose dueños del terreno; así mismo se evidenció que en la ampliación del canal se ha visto obligada realizar muros de contención puesto que los terrenos son inestables, presentando movimientos en masa”.

La última reunión con la comunidad se llevó a cabo el 3 de agosto de 2011 (fl. 116 cdno.ppal.), en donde se llegaron a las siguientes conclusiones:

“Esperar a que llegue la fecha de 23 de agosto de 2011, que es la fecha en la cual se encuentra programada como fecha culmen de desalojo (...)

La posibilidad de entregar por parte de EMCALI el subsidio de arrendamiento máximo por 3 meses considerando que haya disponibilidad de recursos dentro del rubro de manejo ambiental del proyecto.

Reubicación de la comunidad en las zonas donde la Secretaría de Vivienda tiene los proyectos mirando que personas resultan aptas para tramitar los subsidios y recibir los beneficios, los que no tendrán que buscar otra zona para trasladarse”.

1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.

Previo a estudiar de fondo el caso concreto, la Sala determinará si la acción de tutela es la vía judicial idónea para solicitar la protección del derecho fundamental a la vivienda digna, a

propósito de la sentencia de tutela de segunda instancia, donde se indica que por ser un acto administrativo el que notifica al actor del desalojo, éste cuenta con otros mecanismos de protección.

La acción de tutela exige algunos presupuestos de procedibilidad, sin cuya concurrencia no es factible abordar el análisis de fondo del asunto. Así, el artículo 86 de la Constitución Política dispone que se trata de una garantía de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, así como en el evento de que emerja una amenaza de perjuicio irremediable que vuelva necesaria su intervención en forma transitoria.

Esta garantía constitucional ha sido exceptuada para aquellos casos donde existen otros medios de defensa judicial, salvo que los mismos resulten ineficaces o ante la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable.

Adicionalmente, la jurisprudencia ha dicho que la acción de tutela debe interponerse en un término razonable y oportuno, puesto que pretende la protección urgente ante cualquier amenaza o perjuicio de un derecho fundamental.

De acuerdo con la sentencia de tutela que se revisa, el actor cuenta con otra vía judicial para exigir la protección de su derecho fundamental a la vivienda digna, puesto que se trata de un acto administrativo el que ordenó el desalojo y, por lo tanto, es ante los jueces administrativos que debe controvertirse la legalidad del mismo.

Sin embargo, existen varios factores que rodean el caso y muestran la falta de idoneidad de dicho mecanismo. En primer lugar, se trata de una persona de 62 años de edad, que cuenta con una vivienda rústica de esterilla y tabla situada al margen del Canal Cauquita Norte, por el cual transitan aguas residuales y, por lo tanto, constituye un factor constante de alto riesgo tanto para su vida como para su salud. En segundo lugar, de interponerse la respectiva acción ante un juez administrativo, el proceso no contaría con la celeridad con la que cuenta la acción de tutela y, por lo tanto, tendría que esperar una solución de la justicia ordinaria y, paralelamente, frente al desalojo no contaría con una vivienda en donde reubicarse mientras se resuelve el asunto.

En cuanto al requisito de inmediatez, la Sala considera que la tutela se interpuso en un término razonable, dado que se presentó tan solo tres meses después de expedida la resolución que ordenó el desalojo (11 de abril de 2011) y, además, aún se estaban llevando cabo las concertaciones con la Alcaldía de Cali y EMCALI EICE.

Por estas razones, la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo de protección de los derechos fundamentales del actor, puesto que ante la inminente situación de desalojo, debe darse una solución pronta que procure la garantía de sus derechos.

Ahora bien, la Sala pasará a estudiar de fondo el caso bajo revisión.

1. LA VULNERACIÓN DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA Y EL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DEL ACCIONANTE.

Retornando al caso particular, uno de los afectados por el proyecto de urbanización de EMCALI es el señor Prisciliano Llanos, actual accionante. Frente a la situación fáctica del actor, está demostrada en el expediente la protocolización, ante la Notaría Once del Círculo de Cali (fl. 10-13 cdno.ppal.), de las mejoras realizadas al terreno donde construyó su vivienda, lo cual diligenció el 16 de octubre de 2008.

En cuanto al tiempo que el señor Prisciliano Llanos ha estado viviendo en el margen del Canal Cauquita, se observa una declaración juramentada (fl. 14 cdno.ppal.) de la señora Mariel Serna Acosta ante la notaría antes mencionada, según la cual manifestó conocer al accionante y su esposa desde hace 19 años, durante los cuales han sido poseedores del lote de terreno No. 4 ubicado en el barrio Alirio Mora Beltrán. Además, indicó que la construcción se compone de una casa de habitación con paredes “EN ESTERILLA Y TABLA. DE ZINC, PISO CONCRETO RUSTICO Y TIERRA”.

En el mismo sentido, se encuentra probado en el expediente que a nombre del accionante figura una factura de servicio telefónico proferida por EMCALI-EICE, con fecha del 19 de mayo de 2010 (fl. 11 cdno.ppal.).

Además, también se observa otra factura expedida por el municipio de Santiago de Cali el 9 de abril de 2009, en donde se cobra el impuesto predial unificado al señor Prisciliano Llanos.

De acuerdo con lo anterior, la Sala procede hacer varias consideraciones. En primer lugar, las mejoras realizadas por el actor al predio que habita no constituyen ningún título justo de propiedad o posesión sobre bienes de uso público que, como se indicó, únicamente pertenecen a la Nación. Por lo tanto, en principio, el actuar de la Alcaldía de Cali es legítimo en cuanto la finalidad de la querrela policiva es lograr la recuperación del bien de uso público de la ciudad. No obstante, también es necesario resaltar que ante el largo periodo de tiempo en que el actor ha tenido su vivienda en las márgenes del Canal Cauquita y teniendo en cuenta que el municipio le ha prestado los servicios públicos domiciliarios y le ha cobrado el impuesto predial, es razonable concluir que la administración municipal ha sido tolerante en este sentido. En consecuencia, la Sala evidencia que las actuaciones de la Alcaldía de Cali tendientes a lograr su desalojo de forma intempestiva desconocen el principio de confianza legítima del accionante, pues si bien la administración tiene la obligación constitucional de velar por la protección integral de los bienes de uso público, a fin de garantizar el acceso a todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales áreas colectivas, el Estado debe buscar que la preservación del interés común no obligue a los administrados, especialmente si se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y atendidas sus condiciones físicas y económicas, a soportar una carga indebida y desproporcionada.

En este sentido, la Sala no desconoce que tanto la dinámica urbana en que se desenvuelven las ciudades y las situaciones de pobreza que se presentan, generan la necesidad de ocupar espacios destinados al uso público, convirtiéndose en uno de los principales problemas que deben solucionar las políticas de vivienda a nivel local, las cuales deben implementarse procurando no desconocer principios y derechos fundamentales de orden constitucional como el de confianza legítima basada en la buena fe y el derecho a la vivienda digna.

En segundo lugar, es necesario destacar las ofertas que la Alcaldía de Cali a través de su Secretaría de Vivienda ha realizado a la comunidad y por supuesto al accionante, como solución al problema de desalojo. En ellas, se exponen dos proyectos de vivienda de interés social; el primero denominado "Potrero Grande" y el segundo "Altos de Santa Elena". Adicionalmente, existe la posibilidad de que la Alcaldía de Cali y EMCALI otorguen un subsidio de arrendamiento por un periodo de 3 meses mientras que el afectado es reubicado en una vivienda de interés social.

La Sala observa que aun cuando se presentan propuestas tendientes a resolver la situación

del accionante, no hay evidencia de que pueda garantizarse su derecho a la vivienda digna en el mediano plazo. Es decir, la implementación de los proyectos de vivienda del que pueda salir beneficiado el accionante no asegura que al cabo de tres meses en los cuales se haya agotado el respectivo subsidio de arriendo, el señor Prisciliano Llanos ya se encuentre reubicado en una vivienda que garantice las condiciones de estabilidad, higiene, habitabilidad y ausencia de riesgo.

En este sentido, la ejecución de la orden de desalojo inmediata y sin la adopción de medidas alternativas para la reubicación definitiva del accionante que ocupa el bien objeto de debate, implicaría la afectación directa de su derecho a la vivienda digna. Esta situación sería especialmente lesiva, pues el actor goza de una especial protección constitucional, en tanto actualmente cuenta con 63 años de edad (fl. 2 cdno.ppal.). Adicionalmente, el seguro de arrendamiento planteado por EMCALI-EICE no garantiza la estabilidad en la protección del derecho a la vivienda digna del señor Llanos, teniendo en cuenta que dicho subsidio depende de la disponibilidad presupuestal con que cuenta el proyecto de revestimiento del canal, y por tanto, no existe una partida destinada directamente para ello.

Por lo tanto, dadas las circunstancias descritas y de acuerdo con las pruebas revisadas y solicitadas, en el presente caso la Sala revocará la decisión que negó la tutela de los derechos fundamentales invocados por el actor y, en su lugar, concederá la protección de su derecho fundamental a una vivienda en condiciones dignas y al principio de confianza legítima.

Ahora bien, antes de proceder a emitir las órdenes respectivas, la Sala es consciente de que la situación del accionante también es padecida por varias familias que viven en la margen del Canal Caquita Norte, las cuales, según se evidencia en la copia del proceso policivo allegado a este despacho por el Inspector de Policía, también serían objeto del desalojo. En consecuencia, corresponde a la Sala adoptar órdenes que cobijen a la comunidad³⁸ que se vería afectada con la orden de restitución, teniendo en cuenta que del informe allegado por la respectiva Inspección de Policía encargada del proceso de lanzamiento por ocupación, se desprende que actualmente ninguno de los predio ha sido desocupado, dado que la orden se encuentra suspendida hasta tanto esta Corporación se pronuncie sobre el particular.

Siendo esto así, la Corte debe proceder a ordenar la adopción de medidas que permitan la restitución del bien de uso público y al mismo tiempo la protección de los derechos de los ciudadanos que particularmente se ven afectados con la restitución.

Así las cosas, la Sala expondrá la siguiente fórmula de solución al problema jurídico planteado, de tal forma que se garantice el derecho a la vivienda digna del actor y la comunidad que habita en el margen del Canal y se proteja la confianza legítima.

En primer lugar, ordenará a la Secretaría de Vivienda del municipio de Santiago de Cali en compañía de la Defensoría del Pueblo y la Personería Municipal de Cali, que en un plazo máximo de cinco días hábiles contados a partir de la notificación del presente fallo, elabore un censo de la totalidad de las familias que se verían afectadas con el desalojo.

Como segunda medida, la Sala ordenará a la Alcaldía municipal de Santiago de Cali-Secretaría de Vivienda, que en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, una vez realizado el censo y determinado el número de familias que pueden verse afectadas con la orden de desalojo, remita una copia de este fallo al accionante y a cada una de ellas.

Posteriormente, se le ordenará al municipio de Cali que en compañía de la Defensoría del Pueblo y la Personería de Cali, en un plazo de tres (3) días hábiles, una vez remitidas las copias de este fallo al accionantes y a las familias censadas, programe una reunión con ellos para efectos de socializar la presente sentencia y, además, se les explique de talladamente lo siguiente:

1. Las fechas exactas en las que se tiene prevista la entrega de viviendas en los proyectos de “Potrero Grande” y “Altos de Santa Elena”.

1. De todas las viviendas que deben entregarse, ¿Cuántas hay disponibles para ellos?

1. Cuáles son los procedimientos y mecanismos para poder acceder a dichas viviendas. En

este sentido, deberán explicarles los programas de subsidios tanto a nivel municipal como nacional.

Realizada la socialización del fallo, la Alcaldía deberá preguntar a los asistentes de la reunión, cuántos de ellos desean acogerse a los planes de vivienda expuestos. Así, una vez se determine cuáles de las familias censadas desean acceder a una vivienda en los proyectos de “Potrero Grande” y “Altos de Santa Elena”, la Alcaldía municipal de Santiago de Cali-Secretaría de Vivienda deberá otorgar a estas personas un subsidio de arriendo de acuerdo con la propuesta realizada en la reunión que se llevó a cabo el 5 de junio de 201039.

El subsidio de arriendo deberá otorgarse a partir de la reubicación temporal del accionante y de cada una de las familias, hasta cuando puedan ser ubicadas definitivamente en las viviendas de interés social dentro de los proyectos denominados Potrero Grande y Altos de Santa Elena.

Adicionalmente, la Secretaría de Vivienda Social del Municipio de Cali realizará el acompañamiento necesario a todas las familias objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo, durante el proceso de postulación a los subsidios de vivienda otorgados por el municipio y por el Gobierno Nacional, de manera que se les brinde la atención suficiente durante el diligenciamiento de los documentos necesario para ser beneficiario y los demás trámites pertinentes, incluido el asesoramiento para la gestión de créditos complementarios, de ser necesarios.

Igualmente, con el fin de procurar la eficacia en la ejecución de esta sentencia, la Sala advierte al accionante y a los demás miembros de la comunidad objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo, que deberán iniciar diligentemente los trámites necesarios para la postulación para acceder a los subsidios de vivienda otorgados a nivel nacional por FONVIVIENDA y a nivel municipal de conformidad con el Acuerdo 49 del 20 de diciembre de 1999, expedido por el Concejo de Cali, lo cual se hará en acompañamiento de la Secretaría de Vivienda Social de Cali, conforme a la orden anterior.

Ahora bien, para verificar el cumplimiento de las órdenes aquí dadas, la Sala ordenará a la Secretaría de Vivienda Social del municipio de Cali, que dentro de los seis meses siguientes a la notificación de esta sentencia, informe detalladamente por escrito al juez de primera instancia, la situación en materia de habitabilidad del accionante y demás miembros de la

comunidad, así como las gestiones realizadas en cumplimiento de este fallo.

Como última medida, para procurar la salvaguarda de los derechos fundamentales de los habitantes afectados con las obras a implementar en el Canal Cauquita Norte, la Sala ordenará a la Inspección Urbana de Policía de 1ª Categoría Municipal “Los Mangos” de Santiago de Cali, suspender la diligencia de desalojo y el procedimiento de recuperación del espacio público iniciado contra las familias ubicadas en la zona de protección del canal, hasta que se le de cumplimiento a todas las órdenes impartidas en el presente fallo.

Finalmente, frente a la solicitud elevada en el escrito de tutela con la que se pretende el reconocimiento y pago de las mejoras realizadas sobre el lote que actualmente habita el accionante, la Sala considera que ésta no es del resorte del juez constitucional y que el accionante puede acudir ante la jurisdicción civil para efectos de reclamar por dicha vía lo que considere que deba serle reconocido.

Con base en lo expuesto, la Sala revocará la sentencia proferida en segunda instancia por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Cali dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Prisciliano Llanos en contra de EMCALI-EICE y la Alcaldía Municipal de Cali.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la decisión adoptada por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Cali, quien negó la solicitud de amparo del derecho a la vivienda digna del señor Prisciliano Llanos.

SEGUNDO.- En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vivienda en condiciones dignas y al respeto de la confianza legítima del accionante y demás personas que pudieran resultar afectadas con la orden de desalojo proferida por la Inspección Urbana de Policía 1ª Categoría Municipal “Los Mangos” sobre la margen del Canal Cauquita Norte en la ciudad de Cali.

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaría de Vivienda Social del municipio de Santiago de Cali, en

compañía de la Defensoría del Pueblo y la Personería Municipal de Cali, que un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación del presente fallo, elabore un censo de la totalidad de las familias que se verían afectadas con el desalojo.

CUARTO.- ORDENAR la Alcaldía municipal de Santiago de Cali-Secretaría de Vivienda Social, que en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la finalización del censo y una vez determinado el número de familias que pueden verse afectadas con la orden de desalojo, remita una copia de este fallo al accionante y a cada una de ellas.

QUINTO.- Una vez cumplido el ordinal anterior, ORDENAR al municipio de Cali-Secretaría de Vivienda Social, en compañía de la Defensoría del Pueblo y la Personería de Cali, que en un término de tres (3) días hábiles, una vez remitidas las copias de este fallo al accionante y a las familias censadas, programe una reunión con ellos, para efectos de socializar la presente sentencia y, además, se les explique detalladamente lo siguiente:

1. Las fechas exactas en las que se tiene prevista la entrega de viviendas en los proyectos de “Potrero Grande” y “Altos de Santa Elena”.

1. De todas las viviendas que deben entregarse, ¿Cuántas hay disponibles para ellos?

1. Cuáles son los procedimientos y mecanismos para poder acceder a dichas viviendas. En este sentido, deberán explicarles los programas de subsidios tanto a nivel municipal como nacional.

SEXTO.- ORDENAR a la Alcaldía de Santiago de Cali que realizada la socialización del fallo, pregunte a los asistentes de la reunión, cuántos de ellos desean acogerse a los planes de vivienda expuestos. Así, una vez se determine cuáles de las familias censadas desean acceder a una vivienda en los proyectos de “Potrero Grande” y “Altos de Santa Elena”, la Alcaldía municipal de Santiago de Cali-Secretaría de Vivienda deberá otorgar a estas personas un subsidio de arriendo de acuerdo con la propuesta realizada en la reunión que se

llevó a cabo el 5 de junio de 2010.

El subsidio de arriendo deberá otorgarse a partir de la reubicación temporal del accionante y de cada una de las familias, hasta cuando puedan ser ubicadas definitivamente en las viviendas de interés social dentro de los proyectos denominados Potrero Grande y Altos de Santa Elena.

SÉPTIMO.- COMUNICAR del presente fallo a la Defensoría del Pueblo y a la Personería municipal de Cali para que realicen el acompañamiento respectivo conforme a los ordinales anteriores.

OCTAVO.- ORDENAR a la Secretaría de Vivienda Social del Municipio de Cali que realice el acompañamiento necesario al accionante y a todas las familias objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo durante el proceso de postulación a los subsidios de vivienda otorgados por el municipio y por el Gobierno Nacional, de manera que se les brinde la atención suficiente durante el diligenciamiento de los documentos para ser beneficiario y demás trámites pertinentes, incluido el asesoramiento para la gestión de créditos complementarios de ser necesarios.

NOVENO.- ADVERTIR al accionante y a los demás miembros de la comunidad objeto del desalojo que deseen acogerse a este fallo, que deberán iniciar diligentemente los trámites necesarios en la postulación para acceder a los subsidios de vivienda otorgados a nivel nacional por FONVIVIENDA y a nivel municipal, de conformidad con el Acuerdo 49 del 20 de diciembre de 1999, expedido por el Concejo de Cali, lo cual se hará con el acompañamiento de la Secretaría de Vivienda Social de Cali, conforme a la orden anterior.

DÉCIMO.- ORDENAR a la Secretaría de Vivienda Social del municipio de Cali, que al cabo de los seis (6) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, informe detalladamente por escrito al juez de primera instancia, la situación en materia de habitabilidad del accionantes y demás miembros de la comunidad que deseen acogerse a los planes de vivienda de “Potrero Grande” y “Altos de Santa Elena”, así como las gestiones realizadas en cumplimiento de este fallo.

UNDÉCIMO.- ORDENAR a la Inspección Urbana de Policía de 1ª Categoría Municipal “Los Mangos” de Santiago de Cali, suspender la diligencia de desalojo y el procedimiento de

recuperación del espacio público iniciado contra las familias ubicadas en la zona de protección del Canal Cauquita Norte, hasta que se le de cumplimiento a todas las órdenes impartidas en la sentencia y tengan garantizado su derecho a una vivienda digna.

DUODÉCIMO.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991

Notifíquese, comuníquese, cópiese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Construcción de 1.756 Unidades Básicas.

2 Construcción de 1.019 Unidades Básicas.

3 Construcción de 1.095 Unidades Básicas.

4 Acuerdo No 049 de 1998.

5 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

6 T-495 de 1995 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

7 M.P. Carlos Gaviria Díaz. Esta postura fue igualmente reiterada en las sentencias T-499 de 1995 M.P. Fabio Morón Díaz, T-586 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-597 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

8 Posición planteada desde la sentencia T-406 de 1992.

9 Particularmente las sentencias T-462 de 1992, SU-111 de 1997 y SU-995 de 1999.

10 M.P. Fabio Morón Díaz

11 Sentencia T-021 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 Sentencia T-1091 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

13 Sentencia T-016 del 22 de enero de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

14 Sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda.

15 Al respecto, la Corte explicó lo siguiente en la sentencia C-372 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub: “La Corte Constitucional ha entendido que todos los derechos fundamentales, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales, implican obligaciones de carácter negativo y positivo. A diferencia de lo que solía afirmar parte de la doctrina, para la Corte no es cierto que solamente los derechos económicos, sociales y culturales tengan contenidos prestacionales; los derechos civiles y políticos también requieren de la adopción de medidas, la destinación de recursos y la creación de instituciones para hacerlos efectivos”

16 Ver sentencias T-079 de 31 de enero de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-894 de 26 de agosto de 2005 M.P. Jaime Araújo Rentería, T-791 de 23 de agosto de 2004 M.P. Jaime Araújo Rentería y T-958 de 6 de septiembre de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

17 La mencionada observación establece elementos que asisten a la interpretación del artículo 51 constitucional. El párrafo 7 de la observación contiene algunos aspectos centrales del derecho a la vivienda adecuada que sirven de pauta de interpretación de la disposición constitucional.

18 Observación General N° 4. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

19 Sentencia T-508 de 1992 M.P. Fabio Morón Díaz.

20 “García de Enterría Eduardo y Fernández Tomás-Ramón, Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas-Madrid, pág. 375.”

21 “Corte Constitucional, Sentencia T-438 de 1996”

22 “Corte Constitucional, Sentencia T-660 de 2000”.

23 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

24 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

25 “La nación es titular de los bienes de uso público por ministerio de la ley y mandato de la Constitución. Ese derecho real institucional no se ubica dentro de la propiedad privada respaldada en el artículo 58 de la Constitución, sino que es otra forma de propiedad, un dominio público fundamentado en el artículo 63 de la Carta, el cual establece que “los bienes de uso público... son inalienables, imprescriptibles e inembargables””. Sentencia T-572 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

26 En cuanto a la implementación de estas políticas, la sentencia T-773 de 200726, señaló: “Lo que está en juego cuando se subraya la necesidad de que al momento de formular las políticas de desalojo del espacio público se estudie de manera detallada cada caso en concreto y se detecten – en la medida de lo factible- las consecuencias negativas que puedan derivarse eventualmente de la puesta en práctica de tales políticas, es la efectividad misma del mandato constitucional según el cual el Estado debe ofrecer protección a quienes, dada sus circunstancias económicas, puedan verse puestos o puestas en situación de indefensión. Como lo ha recordado la Corte, los derechos constitucionales fundamentales de estas personas no pueden ser restringidos hasta el extremo de hacerlas soportar ‘una carga pública desproporcionada, con mayor razón, si quienes se encuentran afectados [as] por las políticas, programas o medidas se hallan en situación de especial vulnerabilidad y debilidad por sus condiciones de pobreza o precariedad económica²⁶”

27 Sentencia T-527 de 2011 M.P. Mauricio González Cuervo

28 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

29 A pesar de tratarse de asentamientos irregulares por particulares en terrenos ajenos, nada se dijo sobre la suspensión o continuación de la diligencia de desalojo

30 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

31 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación No. 4.

32 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

33 En la sentencia se relata que la inspectora de policía al determinar la naturaleza del inmueble y a nombre de quién estaba registrado, encontró que se trataba de un bien fiscal, registrado a nombre de la Secretaría de Vivienda Social y reforma Urbana del municipio de Santiago de Cali.

34 M.P. Mauricio González Cuervo.

35 Artículo 2: 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

36 Concretamente, el Comité define los desalojos forzosos como “el hecho de hacer salir personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos”.

37 Un caso destacado a nivel internacional en materia de desalojos forzosos puede verse en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Sudáfrica, institución que usando como referencia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, particularmente la Observación General N. 7, protegió los derechos de la peticionaria (Sra.

Grootboom) y demás personas que se asentaron en un predio de propiedad privada. En concreto, el caso se resume así: La Sra. Grootboom y los demás vivían en condiciones deplorables y estaban esperando, desde hacía siete años, viviendas a bajo precio de parte del municipio de Oostenberg, en la provincia de Cape Town. Sin ayuda del Estado, decidieron ocupar ilegalmente una propiedad privada. El propietario presentó una demanda y obtuvo una orden de desalojo. La Sra. Grootboom y los demás fueron desalojados y se refugiaron en un campo de deporte, sin ninguna protección contra el invierno que estaba llegando.

La Corte Constitucional de Cape Town ordenó a las autoridades municipales ofrecer a esas personas condiciones mínimas de vivienda. En lugar de cumplir esta decisión, el conjunto de las autoridades políticas correspondientes (el gobierno federal y las autoridades de la provincia y el municipio) pusieron un recurso ante la Corte Constitucional a nivel nacional. La Corte Constitucional sudafricana en su sentencia de 4 de octubre de 2000 empezó reafirmando el derecho a la vivienda de toda la población sudafricana, tal como se reconoce en la Constitución nacional. Después examinó la situación de la Sra. Grootboom y de los demás y la política para la vivienda del gobierno sudafricano, para concluir que esta política era inadecuada, en particular porque no preveía ninguna medida a corto plazo para ayudar a los más pobres. Así pues, la Corte ordenó que la Sra. Grootboom y los demás recibieran una ayuda inmediata, que la política nacional de vivienda fuera revisada y que una parte mayor del presupuesto atribuido a esta política se dedique a mejorar las condiciones de vivienda de los más pobres a corto plazo. Fuente: Corte Constitucional de Sudáfrica. El Gobierno de la República de Sudáfrica, el Premier de la Provincia de Wertern Cape, Consejo Metropolitano de Cape, Municipio de Oostenberg, contra Irene Grootboom y otros. Caso CCT 11/00. Sentencia de 4 de octubre de 2000. [www.escri-net.org/usr_doc/Grootboom_Judgment_Full_Text_\(CC\).pd](http://www.escri-net.org/usr_doc/Grootboom_Judgment_Full_Text_(CC).pd) . Nota: Este caso es recordado porque a pesar del pronunciamiento de la Corte Constitucional sudafricana, lamentablemente la señora Grootboom falleció en el año 2008, viviendo aún en un albergue

38 Sentencia T-451 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao: “La Corte Constitucional ha admitido excepcionalmente, la extensión de los efectos de los fallos de tutela a los no tutelantes, con el fin de cumplir su misión de garantizar la integridad y la supremacía de la Constitución Política y proteger los derechos constitucionales fundamentales, en particular el derecho a la igualdad.”

39 De acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente, allí se propuso un subsidio de \$200.000.