

Sentencia T-098/12

(Bogotá D.C, febrero 16)

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DEL PROPIETARIO-Caso en que no ha obtenido la entrega material del inmueble debido a su ocupación por un tercero/DERECHOS DEL PROPIETARIO-mecanismos alternativos para la protección de los derechos del propietario, poseedor o tenedor/ACCION REIVINDICATORIA/ACCION POSESORIA-Finalidad/ACCION POLICIVA-Prevista en el Decreto 1355 de 1970/MEDIDAS POLICIVAS-Previstas en el Art. 69 de la Ley 9/89

DEBER DE CUMPLIMIENTO DE UNA FUNCION ADMINISTRATIVA

Este punto de partida permite concluir que en casos como los que ahora ocupan la atención de esta Corporación, no sólo contra los ocupantes puede formularse una pretensión de amparo. Es posible que tal pretensión sea planteada también frente a las autoridades administrativas cuya inacción pudo contribuir a la situación inicial o a profundizarla. Afirmar la existencia de un derecho fundamental a que la administración actúe con el propósito de controlar la actividad de un particular requiere, de una parte, que la efectividad del derecho fundamental respectivo se encuentre en riesgo y, de otra, que exista una competencia administrativa cuyo cumplimiento sea indispensable para el ejercicio del derecho. El deber de cumplimiento de una función administrativa es relevante también desde la perspectiva del debido proceso. Este derecho garantiza que los trámites administrativos se adelanten con la finalidad de alcanzar efectivamente un objetivo compatible con los propósitos previstos en el artículo 2 de la Constitución. Iniciar un proyecto de construcción de vivienda, estableciendo diferentes medidas presupuestales y organizativas, supone la obligación de adelantar la totalidad de actividades que se encuentren a disposición de la administración para conseguir el resultado esperado. Salvo razones importantes, es inadmisibles que la administración dimita de la continuación de un proceso orientado a la protección de derechos constitucionales, sin haber agotado sus competencias en esa materia

VULNERACION DEL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO/EXIGIBILIDAD DEL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA A TRAVES DE LA ACCION DE TUTELA

La Corte estima que las condiciones especiales del presente caso hacen procedente la acción de tutela para exigir su cumplimiento. En efecto, el grado de claridad normativa de las condiciones en que sería adquirida la vivienda, así como la injerencia arbitraria de terceros en un espacio vital básico, el avance en la ejecución del proyecto, la inexistencia de dudas sobre la propiedad, el cumplimiento de las cargas impuestas a las accionantes, las debilidades económicas que las caracteriza y el no agotamiento de las competencias por parte de las entidades públicas -según se explicará más adelante-, permiten afirmar el carácter fundamental del derecho indicado apoyándose, para ello, en los artículos que reconocen el debido proceso, el derecho a la vivienda y la buena fe. Existiendo todavía competencias cuyo ejercicio por parte de las autoridades municipales no se encuentra acreditado en el expediente, resulta improcedente trasladar a las accionantes toda la carga de recuperar las viviendas. En cualquier caso, el derecho a que se implementen las acciones orientadas a obtener la restitución efectiva de las viviendas tiene la estructura de un principio. Por ello su realización depende de las posibilidades existentes y, en esa medida, debe la Corte preguntarse si existe alguna posibilidad de actuación por parte de las autoridades municipales

DERECHO SUBJETIVO A OBTENER LA ENTREGA MATERIAL DE LAS VIVIENDAS CONSIDERANDO SU DELIMITACION NORMATIVA-Caso en que fueron invadidas antes de ser entregadas

OBLIGACION DE ACTUACION DE AUTORIDADES PUBLICAS COMO UNA PRESTACION INTEGRADA AL DERECHO FUNDAMENTAL Y UNA PROYECCION AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

RESPONSABILIDAD DE LA ACTUACION COORDINADA DE LAS COMPETENCIAS FRENTE A LA SITUACION DE OCUPACION DE VIVIENDAS DEL PROYECTO NUEVA CASTILLA

Esta Sala de Revisión no estima procedente, en este caso, impartir una orden directa de desalojo, dado que ello corresponde a las autoridades competentes, previa verificación de los supuestos que hacen posible su implementación. Para la Corte lo procedente es ordenar que se agoten los medios previstos en las normas que atribuyen competencias a las entidades o autoridades municipales. Conforme a lo anterior y considerando que la violación del derecho fundamental a la vivienda digna y al debido proceso se ha configurado como consecuencia del insuficiente ejercicio de competencias para obtener la restitución de los

bienes inmuebles ocupados, la Corte Constitucional ordenará Como consecuencia de lo anterior, ordenará al Alcalde Municipal de Ibagué y al Director de la Gestora Urbana de ese Municipio, en coordinación con el Comandante de Policía de Ibagué, que en el término máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia: (i) evalúen la situación actual de las viviendas y de las familias a las cuales todavía no se les ha hecho entrega real, material y efectiva de las unidades de vivienda en la Urbanización “Nueva Castilla”, que son objeto de las presentes acciones de tutela, así como de todas las demás viviendas y familias a las cuales no se les ha hecho entrega de las viviendas adjudicadas. Lo anterior, con el fin de que (ii) acuerden y elaboren, de manera conjunta, un plan de acción para dar solución definitiva a la entrega real, efectiva y material de las viviendas de la Urbanización de vivienda de interés social “Nueva Castilla”. El Plan de Acción incluirá: (1) una indicación detallada de las competencias relevantes de cada entidad para la protección de los derechos de los accionantes, (2) la manera particular en que serán ejercidas y (3) un cronograma de ejecución.

#### DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y EFECTO INTER COMUNIS DE LA DECISION

La Corte considera que en la presente oportunidad se justifica ampliar los alcances de esta decisión a todas las personas que se encuentren en la situación analizada. En consecuencia, el amparo se extenderá a los casos referidos a personas (a) adjudicatarias de unidades de vivienda en el proyecto Nueva Castilla, desarrollado en la ciudad de Ibagué y al que alude esta providencia, (b) que para acceder a la solución de vivienda en el referido proyecto hayan sido beneficiarias de un subsidio de vivienda, (c) que acrediten adecuadamente la propiedad respecto de la vivienda cuya entrega exigen y (d) que no hayan obtenido tal entrega como consecuencia de la ocupación que ha dado lugar a la interposición de las acciones de tutela que motivan el presente pronunciamiento.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y A LA VIVIENDA DIGNA-Es posible adscribir un derecho subjetivo cuyos titulares son los propietarios y sus destinatarios las entidades públicas, a que autoridades administrativas aseguren entrega de vivienda

A las normas constitucionales que reconocen el derecho al debido proceso y el derecho a la vivienda digna (artículo 51 de la Constitución) es posible adscribir un derecho subjetivo - cuyos titulares son los propietarios no poseedores y sus destinatarios las entidades públicas-

a que las autoridades administrativas ejerzan, en la mayor medida posible, las competencias encaminadas al aseguramiento de la entrega de un vivienda cuando (i) la unidad habitacional haga parte de un proyecto de vivienda de interés social cuyas condiciones se encuentren claramente definidas y confieran a los interesados una posibilidad real de acceso, (ii) el proyecto de vivienda de interés social se encuentre en un avanzado nivel de ejecución a tal punto que no exista disputa jurídica sobre la propiedad, (iii) pueda considerarse que los accionantes hacen parte de un grupo que se encuentra en situación de debilidad económica, (iv) exista certeza acerca del cumplimiento por parte de los accionantes, de las obligaciones establecidas a su cargo a fin de acceder a la vivienda, (v) la actuación de los terceros constituya una injerencia arbitraria en un espacio vital básico y (vi) las entidades responsables no hubieren agotado la totalidad de competencias a su cargo. La infracción de este derecho tiene como consecuencia la imposición de un deber, que vincula a las autoridades y entidades municipales correspondientes, de agotar las competencias dirigidas a obtener la restitución de los bienes ocupados. Sin perjuicio del deber radicado en las autoridades estatales, las personas afectadas podrán iniciar aquellas acciones que procedan en contra de los ocupantes. Igualmente, si fuere el caso, se encontrarán habilitadas para iniciar las acciones en contra de las autoridades públicas con el propósito de obtener la indemnización de los perjuicios.

Referencia: expedientes T-3.112.323, T-3.156.273, T-3.181.057 y T-3.206.299

Sentencias de tutela objeto de revisión:

\* Sentencia de fecha 25 de mayo de 2011 del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué

\* Sentencia de fecha 7 de abril de 2011 del Juzgado Doce Penal Municipal de Ibagué

\* Sentencia de fecha 20 de junio de 2011 del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué

\* Sentencia de fecha 12 de agosto de 2011 del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué

\*

Accionantes: Amparo Lopera Polanía, María Seney Santos, Lucelia Luna Díaz y Gladys Hurtado Monsalve

Accionados: Municipio de Ibagué y Gestora Urbana de Ibagué

Demanda de las accionantes -elementos-:

Derechos fundamentales invocados: Derecho a la vida, Derecho a la vivienda digna, Derecho al debido proceso, Derecho a la igualdad, Derecho a la subsistencia digna, Derecho a la propiedad privada, Derecho a la familia

Conductas que causan la vulneración: La ausencia de entrega efectiva de las viviendas que los accionantes habían adquirido en un proyecto inmobiliario ejecutado en el municipio de Ibagué, como consecuencia de la ocupación por parte de terceros.

Pretensiones: Se ordene a las autoridades municipales proceder al desalojo de las viviendas ocupadas y, una vez llevada a efecto tal operación, proceder a la entrega de las viviendas.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Juan Carlos Henao Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

## I. ANTECEDENTES.

Considerando la similitud de los hechos que motivaron las acciones de tutela en los Expedientes T-3.112.323, T-3.156.273, T-3.181.057 y T-3.206.299 esta Corporación dispuso su acumulación para ser resueltos en una única sentencia.

## A. Expediente T-3.112.323 – Amparo Lopera Polanía (Accionante)

### 1. Vulneración del derecho fundamental

La accionante Amparo Lopera Polanía interpuso acción de tutela<sup>1</sup> en contra de la Alcaldía Municipal de Ibagué y la Gestora Urbana del Mismo Municipio. Considera que tales entidades violaron sus derechos fundamentales, así como los de sus hijos, a la vida, a la vivienda digna, a la igualdad, al debido proceso y a la subsistencia digna. Ello, habría sido así debido al incumplimiento en la entrega efectiva del inmueble que le fuera adjudicado en el proyecto Nueva Castilla de la ciudad de Ibagué<sup>2</sup>. Los fundamentos fácticos para tal consideración se resumen a continuación:

1.1 Atendiendo los Planes de Vivienda del Municipio de Ibagué, tramitó, a través de la Gestora Urbana, la documentación que se requería para obtener la asignación de un subsidio de vivienda resultando favorecida con el otorgado por el Fondo Nacional de Vivienda<sup>3</sup>. A partir de ese momento, adelantó las gestiones necesarias para la consecución del dinero que debía aportar.

1.2 Le fue adjudicada una de las viviendas del proyecto Nueva Castilla identificada con la nomenclatura SMZ 2, MZ 1, CASA 10 y, con posterioridad a ello, en julio de 2010, le “exigieron el pago de escrituras más la suma de (\$ 160.000) M/CTE”. No obstante lo anterior y transcurridos cuatro años desde el inicio del proyecto, no ha conseguido obtener la entrega del inmueble adjudicado a pesar de ser su propietaria. Tal circunstancia ha implicado la necesidad de recurrir a préstamos para el pago de cánones de arrendamiento.

1.3 La situación se ha agravado dado que, desde el mes de enero del año 2011, las casas del proyecto fueron invadidas por diferentes personas y la administración municipal advierte que tal circunstancia impide la entrega de la vivienda.

### 2. Respuesta de la Alcaldía de Ibagué.

Vinculada al proceso y actuando a través de un asesor jurídico, la Alcaldía de Ibagué intervino en el proceso<sup>4</sup> oponiéndose a la prosperidad de la demanda dado que no se encuentra legitimada en la causa por pasiva y, adicionalmente, no es la administración

municipal la encargada de atender la solicitud de la accionante.

Luego de formular algunas consideraciones generales relacionadas con la acción de tutela y las condiciones que deben cumplirse para su procedencia, indica: (a) que en la actualidad la administración municipal carece de recursos para financiar proyectos de vivienda y (b) que es la Gestora Urbana ante quien se adelantan los trámites correspondientes a este tipo de proyectos, siendo tal entidad la responsable de afrontar las dificultades a fin de hacer posible la entrega.

### 3. Respuesta de la Gestora Urbana.

La representante legal de la Gestora Urbana de Ibagué dio respuesta a la acción de tutela oponiéndose a su prosperidad<sup>5</sup>.

Manifestó que las viviendas fueron invadidas por personas ajenas al proyecto, ha adelantado todas las gestiones que se encuentran a su cargo y la competencia específica para el desalojo se encuentra radicada en la Policía Nacional y en el Municipio de Ibagué. Así las cosas, no ha desconocido los derechos fundamentales de la demandante, dado que la imposibilidad de entregar las viviendas el día 28 de febrero de 2011, tal y como se había previsto, obedeció al comportamiento desplegado por terceros ajenos al proyecto.

La entidad ha estado durante casi dos meses al tanto del asunto y solicitando apoyo de los funcionarios competentes con atribuciones policivas para subsanar tal problemática. En todo caso, indica que la empresa que representa es un ente operador de derecho urbano y no cuenta con funciones administrativas o policivas para recuperar las viviendas.

4.1. Atendiendo el requerimiento formulado por el Juez de Tutela, la Inspectora Octava Urbana Municipal de Policía señaló que la accionante no había iniciado ante tal Inspección ningún trámite policivo tendiente a la recuperación del inmueble. Ello implica que las medidas policivas, a la luz de lo señalado en el Art. 508 de la ordenanza 021 de 2003, ya no podrían iniciarse.

Adicionalmente, advirtió que la Oficina Jurídica de la Alcaldía Municipal instauró querrela de lanzamiento por ocupación de hecho contra los actuales poseedores ante este despacho, la

cual fue rechazada por caducidad de la acción<sup>6</sup>.

4.2. El comandante del Departamento de Policía del Tolima manifestó que habían sido desplegadas las actividades que en su condición de integrante de la fuerza pública le correspondían. La ejecución de una operación de desalojo en la Urbanización Nueva Castilla exige la existencia de una orden de autoridad competente y, hasta el momento, ello no se ha producido. En todo caso, la Policía Nacional dispuso la ejecución de operativos a fin de garantizar la seguridad en el sector<sup>7</sup>.

5. Decisiones judiciales objeto de revisión.

5.1. Sentencia de primera instancia del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué.

El Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué dispuso declarar improcedente la acción de tutela<sup>8</sup>. Consideró, de una parte, que la accionante no se encuentra legitimada para interponerla y, de otra, que existe un mecanismo judicial alternativo para debatir el asunto planteado.

La accionante no es titular de derecho real alguno sobre el inmueble dado que no se ha efectuado la inscripción en el registro de instrumentos públicos. Únicamente fue aportada un acta de adjudicación que no tiene la capacidad de transferir la propiedad. A partir de esta afirmación, la decisión del juez de tutela destaca que la accionante no cuenta con legitimación para actuar.

Lo procedente es formular una petición ante la Gestora Urbana solicitando un pronunciamiento sobre las razones que explican las demoras en la escrituración y entrega de los inmuebles y, habiendo agotado la vía gubernativa, iniciar las acciones judiciales correspondientes. Señala la decisión de instancia que, en caso de que así lo prefiera la accionante, podría solicitar al Alcalde Municipal que inicie las acciones policivas tendientes a ordenar la desocupación del predio y el lanzamiento de los ocupantes de hecho en caso de no haberse iniciado la acción prevista en el ley 57 de 1905 y en su Decreto reglamentario 992 de 1930.

1. . Impugnación.

La accionante presentó escrito de impugnación aportando el certificado de tradición y libertad que permite demostrar su legitimación por activa. Manifiesta, adicionalmente, que la acción de tutela resulta procedente dado que los hechos que motivaron su interposición están afectando el derecho fundamental a la vivienda digna así como a sus hijos menores de edad<sup>9</sup>.

#### 1. . Sentencia de segunda instancia del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué.

El Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué dispuso confirmar la sentencia impugnada indicando, no obstante, que la accionante contaba con plena legitimación para actuar en el trámite de la acción de tutela<sup>10</sup>.

Señaló que, en principio, el derecho fundamental a la vivienda digna no ostenta la condición de derecho fundamental y que sólo en condiciones excepcionales puede ser protegido a través de la acción de tutela. Destaca que en el caso examinado no se configuran los supuestos definidos en la jurisprudencia constitucional para acceder al amparo debido a que (i) no se encuentra acreditada la presencia de sujetos especialmente protegidos en tanto no se probó que la accionante tuviera hijos menores de edad y (ii) no se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable derivado de la necesidad de pagar un canon de arrendamiento dado que, en cualquier caso, la accionante no ha gozado nunca de vivienda.

Establece la providencia que el carácter subsidiario de la acción de tutela impide el conocimiento del presente asunto por parte de la jurisdicción constitucional y la accionante dispone de otros medios para plantear sus pretensiones. Adicionalmente, en este caso no se reúnen las condiciones que se han definido para el otorgamiento del amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

#### A. Expediente T-3.156.273 – María Seney Santos (Accionante).

##### 1. Vulneración del derecho fundamental.

La accionante María Seney Santos interpone acción de tutela<sup>11</sup> en contra de la Alcaldía Municipal de Ibagué y la Gestora Urbana del mismo Municipio. Considera que tales entidades violaron su derecho a la vivienda digna, a la propiedad y a ser destinataria de una especial protección considerando su condición de madre cabeza de familia. Tales derechos fueron violados por el incumplimiento en la entrega efectiva del inmueble adjudicado en el proyecto Nueva Castilla de la ciudad de Ibagué<sup>12</sup>. Los fundamentos fácticos para tal consideración se resumen a continuación:

1.1. Atendiendo los Planes de Vivienda del Municipio de Ibagué tramitó, a través de la Gestora Urbana, la documentación que se requería para obtener la asignación de un subsidio de vivienda.<sup>13</sup> A partir de ese momento, adelantó las gestiones requeridas para que le fuera adjudicada y entregada una de las viviendas.

1.2. Adquirió la propiedad sobre una de las viviendas del proyecto de vivienda Nueva Castilla (Supermanzana 7, Manzana 2, casa 1). Transcurridos cuatro años desde el inicio del proyecto no ha conseguido obtener la entrega del inmueble adjudicado y, como consecuencia de ello, ha debido recurrir a préstamos para el pago de cánones de arrendamiento.

1.3. La situación se ha agravado dado que desde el mes de enero del año 2011 las casas del proyecto fueron invadidas por diferentes personas. Tal invasión se ha producido debido a órdenes impartidas por personas que cobran sumas de dinero para dejar a los habitantes ilegales asentarse en la vivienda. Las autoridades competentes no han actuado de manera oportuna para recuperar tales viviendas lo que ha causado graves perjuicios a los beneficiarios del proyecto.

## 2. Respuesta del Municipio de Ibagué.

Vinculado al proceso y actuando a través de un asesor jurídico, el Municipio de Ibagué intervino<sup>14</sup> oponiéndose a la prosperidad del amparo y solicitando exonerar de responsabilidad a la Gestora Urbana y, de manera particular, a la Alcaldía Municipal de Ibagué.

Luego de formular algunas consideraciones relacionadas con la acción de tutela y las condiciones que deben cumplirse para su procedencia indica: (a) que en la actualidad la administración municipal carece de recursos para financiar proyectos de vivienda y (b) que

es la Gestora Urbana ante quien se adelantan los trámites correspondientes a este tipo de proyectos, correspondiéndole adoptar las medidas para superar las dificultades en la entrega de los inmuebles.

### 3. Respuesta de la Gestora Urbana.

Considerando que la intervención en el caso que corresponde a la acción de tutela formulada por Amparo Lopera Polanía (expediente T-3.112.323) es sustancialmente igual a la que presenta en los expedientes acumulados, la Corte remite a lo expresado en el numeral 3 de los antecedentes de dicho expediente<sup>15</sup>.

### 4. Intervención del Comandante de Policía del Departamento del Tolima.

Teniendo en cuenta que el contenido de la intervención en el caso que corresponde a la acción de tutela formulada por Amparo Lopera Polanía (expediente T-3.112.323) es sustancialmente igual al que presenta en los expedientes acumulados, la Corte remite a lo expresado en el numeral 4.2 de los antecedentes de dicho expediente<sup>16</sup>.

### 5. Decisión judicial objeto de revisión: sentencia de única instancia del Juzgado Doce Penal Municipal de Ibagué.

El Juzgado Doce Penal Municipal de Ibagué dispuso denegar la acción de tutela<sup>17</sup>.

Señaló que la acción de tutela no es el instrumento para procurar la entrega de un bien inmueble y menos aún para recuperar la eventual posesión del mismo. Esta improcedencia de la acción de tutela se confirma si se considera que el ordenamiento jurídico ofrece varias alternativas para la protección de los derechos afectados en este tipo de casos.

Entre ellos se encuentran (a) la acción de entrega del tradente al adquirente regulada por el artículo 417 del Código de Procedimiento Civil, (b) la presentación de una denuncia penal aduciendo la posible comisión del delito de invasión de tierras o edificaciones, (c) la acción policiva que regula el Código Nacional de Policía o (d) las acciones posesorias reguladas por los artículos 982 y 983 del Código Civil. Igualmente indica que sería procedente iniciar la acción reivindicatoria contemplada en el artículo 946 del Código Civil.

Sostiene que la discusión planteada tiene un carácter legal y no se evidencia como un problema relevante desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Concluye este argumento señalando que el juez de tutela no se encuentra habilitado para inmiscuirse en las competencias que, para este tipo de asuntos, han sido asignadas a la jurisdicción ordinaria. Descarta también la existencia de un perjuicio irremediable que justifique el otorgamiento de un amparo transitorio.

Indica, finalmente, que no se constata acción u omisión alguna por parte de las entidades municipales e incluso han sido formuladas denuncias por el posible delito de invasión de tierras y edificaciones.

A. Expediente T-3.181.057 – Lucelia Luna Díaz (Accionante).

1. Vulneración del derecho fundamental.

La accionante Lucelia Luna Díaz interpone acción de tutela<sup>18</sup> en contra de la Alcaldía Municipal de Ibagué y la Gestora Urbana del mismo Municipio. Considera que tales entidades violaron sus derechos a la vida, a la vivienda digna, a la igualdad, al debido proceso y a la subsistencia digna debido al incumplimiento en la entrega efectiva del inmueble que le fuera adjudicado en el proyecto Nueva Castilla de la ciudad de Ibagué<sup>19</sup>. Los fundamentos fácticos para tal consideración se resumen a continuación:

1.1. Atendiendo los Planes de Vivienda del Municipio de Ibagué tramitó a través de la Gestora Urbana la documentación necesaria para obtener la asignación de un subsidio de vivienda.<sup>20</sup> A partir de ese momento, adelantó las gestiones requeridas para que le fuera adjudicada y entregada una de las viviendas debiendo incluso adquirir préstamos con tal finalidad.

1.2. Le fue adjudicada una de las viviendas del proyecto de vivienda Nueva Castilla identificada con la nomenclatura SMZ 7, MZ 4, CASA 2. Transcurridos cuatro años desde el inicio del proyecto no ha obtenido la entrega del inmueble adjudicado a pesar de ser su propietaria y, como consecuencia de ello, ha debido recurrir a préstamos para el pago de cánones de arrendamiento.

1.3. La situación se ha agravado dado que desde el mes de enero del año 2011 las casas del

proyecto fueron invadidas de manera violenta por diferentes personas. Tal circunstancia ha sido expuesta por la administración municipal como razón para no proceder a la entrega del inmueble.

## 2. Respuesta del Municipio de Ibagué.

Vinculado al proceso y actuando a través de apoderada, el Municipio de Ibagué intervino<sup>21</sup> oponiéndose a las pretensiones, dado que ha realizado todas las gestiones necesarias con el propósito de dar cumplimiento a los planes de vivienda de la urbanización Nueva Castilla<sup>22</sup>.

## 3. Respuesta de la Gestora Urbana.

Considerando que la intervención en el caso que corresponde a la acción de tutela formulada por Amparo Lopera Polanía (expediente T-3.112.323) es sustancialmente igual a la que presenta en los expedientes acumulados, la Corte remite a lo expresado en el numeral 3 de los antecedentes de dicho expediente<sup>23</sup>.

## 4. Intervención de la Inspección Octava Urbana Municipal de Policía (Ibagué) Intervención del Comandante de Policía del Departamento del Tolima.

Teniendo en cuenta que el contenido de la intervención en el caso que corresponde a la acción de tutela formulada por Amparo Lopera Polanía (expediente T-3.112.323) es sustancialmente igual al que presenta en los expedientes acumulados, la Corte remitirá a lo expresado en el numeral 4 de los antecedentes de dicho expediente<sup>24</sup>.

## 5. Decisión judicial objeto de revisión: Sentencia del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué.

Indicó que no se evidenciaba la afectación de los derechos fundamentales de la accionante. Según la sentencia no existe prueba que permita concluir que esté desprovista de un lugar para vivir o que las condiciones en que vive actualmente sean contrarias a sus derechos fundamentales.

Destacó además que existen medios judiciales alternativos a través de los cuales podría

plantear su desacuerdo con la situación actual. Entre tales medios se encuentra el ejercicio del derecho de petición, el inicio de las acciones policivas contempladas en el ordenamiento departamental –en particular en la ordenanza 21 de 2003 –artículo 508-27 y la acción reivindicatoria prevista en el artículo 946 del Código Civil. Indica, finalmente, que la accionante podría solicitar al Alcalde Municipal el inicio de las acciones policivas contempladas en el artículo 69 de la ley 9 de 1989.

A. Expediente T-3.206.299 – Gladys Hurtado Monsalve (Accionante).

1. Vulneración del derecho fundamental.

La accionante Gladys Hurtado Monsalve Luna Díaz interpone acción de tutela<sup>28</sup> en contra de la Alcaldía Municipal de Ibagué y la Gestora Urbana del mismo Municipio. Considera que tales entidades violaron sus derechos a la vida, a la vivienda digna, a la familia, al debido proceso, a la igualdad y a la subsistencia digna debido al incumplimiento en la entrega efectiva del inmueble adjudicado en el proyecto Nueva Castilla de la ciudad de Ibagué<sup>29</sup>. Los fundamentos fácticos para tal consideración se resumen a continuación:

1.1. Atendiendo los Planes de Vivienda del Municipio de Ibagué, tramitó a través de la Gestora Urbana la documentación que se requería para obtener la asignación de un subsidio de vivienda.<sup>30</sup> A partir de ese momento, adelantó las gestiones requeridas para que le fuera adjudicado y entregado uno de los inmuebles, encontrándose en la necesidad de adquirir préstamos con tal finalidad.

1.2. Le fue adjudicada una de las viviendas del proyecto de vivienda Nueva Castilla identificada con la nomenclatura SMZ 13, MZ 4, CASA 5. Transcurridos cuatro años desde el inicio del proyecto no le ha sido entregado el inmueble adjudicado a pesar de ser su propietaria y, como consecuencia de ello, ha debido recurrir a préstamos para el pago de cánones de arrendamiento.

1.3. La situación se ha agravado considerando que desde el mes de enero del año 2011 las casas del proyecto fueron invadidas por diferentes personas y la administración municipal aduce tal circunstancia como justificación para no proceder con la entrega de la vivienda.

## 2. Respuesta del Municipio de Ibagué.

Vinculado al proceso y actuando a través de apoderada, intervino con el propósito de dar respuesta a la solicitud de tutela<sup>31</sup>.

Señaló que no era cierto que existiera negligencia por parte de la administración municipal. El Municipio de Ibagué ha sido diligente para dar solución a los inconvenientes presentados a pesar de lo cual no ha sido posible encontrar una respuesta satisfactoria.

Indicó también, luego de referirse a cada uno de los hechos del escrito de tutela, que se oponía al amparo solicitado por cuanto el Municipio de Ibagué ha realizado, en el ámbito de sus atribuciones, todas las gestiones necesarias para dar cumplimiento a los planes de vivienda de la urbanización “Nueva Castilla”.

## 3. Respuesta de la Gestora Urbana.

Considerando que la intervención en el caso que corresponde a la acción de tutela formulada por Amparo Lopera Polanía (expediente T-3.112.323) es sustancialmente igual a la que presenta en los expedientes acumulados, la Corte remite a lo expresado en el numeral 3 de los antecedentes de dicho expediente<sup>32</sup>.

## 4. Decisión del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué.

El Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué<sup>33</sup> dispuso declarar improcedente la acción de tutela<sup>34</sup>.

Para ello, indicó que no se evidenciaba la afectación de los derechos fundamentales de la accionante. Según la sentencia, no existe prueba que permita concluir que la accionante este desprovista de un lugar para vivir o que las condiciones en que vive actualmente sean contrarias a sus derechos fundamentales. Destacó que existían medios judiciales alternativos a través de los cuales podría plantear su desacuerdo con la situación actual. Entre tales medios se encontraba el ejercicio del derecho de petición, el inicio de las acciones policivas contempladas en el ordenamiento departamental –en particular en la ordenanza 21 de 2003, artículo 50835 y, finalmente, la acción reivindicatoria contemplada en el artículo 946 del Código Civil.

Concluyó diciendo que la accionante podría solicitar al Alcalde Municipal el inicio de las acciones policivas contempladas en el artículo 69 de la ley 9 de 1989 o proceder a presentar denuncia penal por la conducta de invasión de tierras o edificaciones.

A. Pruebas ordenadas por la Corte Constitucional durante el trámite de revisión.

1. En autos de fecha 21 de septiembre, 20 de octubre y 11 de noviembre de 2011, el Magistrado Ponente ordenó la práctica de algunas pruebas con el propósito (i) de establecer la existencia o no de una violación de los derechos fundamentales de los accionantes y, en caso positivo, (ii) de precisar las órdenes que debían impartirse.

De conformidad con lo anterior, la Corte solicitó la remisión de los siguientes documentos a las entidades que se mencionan a continuación.

1.1. La Gestora Urbana de Ibagué debía informar a la Corte si los accionantes eran actualmente titulares del derecho de dominio respecto de viviendas del proyecto Nueva Castilla. En el evento de contestarse afirmativamente, la Gestora Urbana debía aportar copia auténtica de la resolución de adjudicación o de la escritura pública correspondiente y original del folio de matrícula inmobiliaria expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos competente, en el que conste la inscripción del título de la transferencia. En el evento de contestarse negativamente debía indicar cuál era la situación jurídica de las accionantes con relación a las viviendas del proyecto Nueva Castilla.

1.2. La Gestora Urbana de Ibagué y la Alcaldía de Ibagué debían remitir a la Corte (i) un informe actualizado y detallado de las funciones y responsabilidades a cargo de cada uno de los intervinientes en el proyecto Nueva Castilla aportando, para el efecto, los documentos que den cuenta de tal responsabilidad, (ii) un informe actualizado, detallado y ordenado cronológicamente en el que se precisen las actividades ejecutadas (a) con el propósito de entregar materialmente las viviendas a las accionantes y (b) de iniciar las acciones judiciales y no judiciales requeridas para resolver los conflictos suscitados. Adicionalmente (iii) un informe que describa las limitaciones fácticas y jurídicas existentes para entregar a las accionantes las viviendas así como las alternativas o planes de acción que había previsto la Gestora Urbana de Ibagué.

1.4. Atendiendo a las funciones asignadas a la Defensoría del Pueblo (Regional Tolima) en materia de promoción de los derechos humanos, este organismo debía remitir a la Corte Constitucional un informe que caracterizara los grupos familiares de los accionantes indicando (i) su situación económica actual, (ii) si reunían o no las condiciones para considerar a los integrantes del grupo familiar como sujetos especialmente protegidos, (iii) las gestiones que los accionantes han emprendido para hacer frente a las dificultades asociadas con la entrega material de las viviendas y, adicionalmente, (iv) si las dificultades relacionadas con la entrega de la vivienda implican, en la actualidad, un riesgo de afectación de sus condiciones mínimas de existencia.

2. En tanto los informes presentados por las diferentes entidades resulten pertinentes la Corte hará referencia a su contenido.

## II. CONSIDERACIONES.

### 1. Competencia.

La Sala es competente para la revisión del presente caso, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y por los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 1. Síntesis del caso y problemas constitucionalmente relevantes.

2.1. Diferentes entidades públicas diseñaron e iniciaron la ejecución del proyecto denominado Nueva Castilla cuyo propósito consistía en el desarrollo de soluciones de vivienda en el Municipio de Ibagué. La Ejecución del proyecto requirió la participación de la Alcaldía de Ibagué, de la Gestora Urbana de tal Municipio y del Ministerio de Vivienda.

Las obligaciones de tales entidades, según la información suministrada a esta Corporación<sup>36</sup> eran de diferente naturaleza. Al Municipio le correspondía (i) participar en las convocatorias de la Bolsa Única Nacional y Desastres en las que el Gobierno asignaba recursos para subsidios de vivienda, (ii) presentar planes y programas de vivienda debidamente

proyectados, aprobados y con terrenos legalizados y (iii) girar a la gestora urbana la suma de 7.100.000.000.00 para la compra del predio denominado El Diamante.

Por su parte, a cargo de la Gestora Urbana se encontraban las obligaciones consistentes en (i) realizar las actividades de promoción del proyecto orientando a los beneficiarios, (ii) gestionar ante el Gobierno Nacional, la inclusión del proyecto Nueva Castilla de manera que resultara elegible para los subsidios, (iii) recepcionar y presentar ante las cajas de compensación familiar los postulantes a subsidio de vivienda verificando los cierres financieros por parte de los beneficiarios, (iv) adelantar la escrituración y el registro de cada solución de vivienda y, finalmente, (v) realizar la entrega real y material de las viviendas

El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio (antes Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial) debía (i) otorgar a través del Fondo de Regalías o Bolsa Única Nacional los subsidios solicitados para el proyecto y (ii) realizar, por intermedio de Fonade, la supervisión del proyecto vigilando la correcta inversión de los recursos y la construcción de las viviendas de acuerdo con las especificaciones determinadas en los contratos de construcción, hasta emitir los certificados de habitabilidad que hacen posible la entrega de las viviendas.

Los beneficiarios, por su parte, tenían como obligaciones (i) tramitar ante las cajas correspondientes los subsidios, autorizando a la Gestora Urbana como oferente del proyecto, los desembolsos de su valor, (ii) llevar a cabo el cierre financiero por medio de ahorros programados o aportes personales para completar el valor total de la vivienda y (iii) recibir las viviendas en el momento previsto para su entrega.

De conformidad con las pruebas aportadas, las accionantes son propietarias de las viviendas en tanto además de la existencia del título para la adquisición -la adjudicación- se ha producido ya su inscripción en la oficina de instrumentos públicos, perfeccionándose de esa manera la tradición<sup>37</sup>. A pesar de ello, la entrega material de los inmuebles no habría sido posible debido a su ocupación por parte de terceros. Señalan los accionantes, beneficiarios del proyecto y destinatarios de los subsidios de vivienda, que adelantaron todas las gestiones que se encontraban a su cargo para conseguir la entrega de las unidades, sin embargo ha transcurrido un período considerable de tiempo desde el inicio del proyecto sin que tal entrega se haya producido.

Durante el trámite de revisión surtido ante la Corte Constitucional, algunas de las entidades vinculadas al proceso manifestaron que en el caso de las accionantes Amparo Lopera Polanía y María Seney Santos la entrega de la vivienda se había llevado a cabo<sup>38</sup>. En el caso de la accionante Lucelia Luna Díaz, la Gestora Urbana de Ibagué expresa que la vivienda continúa invadida y la Alcaldía de ese Municipio señala que el inmueble ha sido ya objeto de entrega<sup>39</sup>. Finalmente, en relación con la accionante Gladys Hurtado Monsalve los informes remitidos por la Gestora Urbana de Ibagué y por la Alcaldía del Municipio no hicieron referencia alguna a la entrega de la vivienda reclamada por la accionante<sup>40</sup>.

La Alcaldía Municipal de Ibagué acude a dos tipos de argumentos en el curso del trámite. De una parte, señala que le corresponde a la Gestora Urbana de Ibagué realizar la entrega de los inmuebles considerando las funciones asignadas durante la ejecución del proyecto. De otra, advierte que la Alcaldía de Ibagué así como la Gestora Urbana de ese municipio han adelantado todas las gestiones posibles avanzando en el proceso de recuperación de las viviendas integradas al proyecto<sup>41</sup>. Igualmente, destaca que ha impartido instrucciones a efectos de adelantar los procesos policivos autorizados por el ordenamiento vigente sin que hasta el momento hubieren tenido éxito. Manifiesta que al solicitar la aplicación del artículo 69 la ley 9 de 1989 los inspectores hicieron caso omiso a su solicitud y, según se deduce de sus intervenciones, al presentar querellas para el inicio del proceso se ha concluido que no resulta oportuna a la luz del artículo 508 de la ordenanza departamental 021 de 2003.

La Gestora Urbana de Ibagué expone diferentes razones que demostrarían o bien la improcedencia de la acción de tutela o, en otro sentido, la necesidad de negarla. De esta manera, señala que existen medios alternativos disponibles para obtener el desalojo de las viviendas. Destaca que la ocupación obedece al comportamiento temerario de terceros que, de manera clandestina, ejecutaron las acciones que han impedido llevar a efecto la entrega oportuna. Adicionalmente, la condición de gestor urbano no supone la existencia de competencias para iniciar el desalojo dado que ellas se encuentran radicadas en la Alcaldía Municipal y en la Policía Nacional.

Finalmente, el Departamento de Policía sostiene que ha ejecutado las actividades a su cargo. Señala que no cuenta con autonomía para adelantar un proceso de desalojo dado que allí solo cumple funciones de acompañamiento, siendo imprescindible la orden de una autoridad competente. En este tipo de eventos, las autoridades de policía en el Municipio son, según lo

establecen los artículos 21 y 22 de la ordenanza departamental 21 de 2003, los alcaldes y los inspectores de policía. En todo caso, indica que considerando las funciones a cargo de la Policía Nacional ha desplegado los operativos para mantener la tranquilidad y seguridad del sector<sup>42</sup>.

Los jueces de instancia no concedieron el amparo argumentando la improcedencia de la acción de tutela<sup>43</sup> o disponiendo su negación<sup>44</sup>. Los argumentos expuestos en las decisiones destacaron (i) la existencia de medios judiciales alternativos para reclamar la protección de los derechos derivados de la condición de propietarias, (ii) la improcedencia de la acción de tutela para proteger el derecho a la vivienda dado que no se reúnen las condiciones que la jurisprudencia constitucional ha definido para ello, (iii) la inexistencia de violación por parte de las entidades accionadas en tanto han adelantado las gestiones que proceden en estos casos y (iv) la ausencia de responsabilidad, considerando que la situación presentada ha sido consecuencia de la actuación de un tercero.

2.2. Atendiendo las características de las situaciones planteadas, la Corte abordará dos problemas constitucionalmente relevantes.

En primer lugar, deberá establecer si la acción de tutela es el mecanismo procedente para solicitar a las entidades públicas ejecutoras de un proyecto de vivienda, la entrega material de las unidades habitacionales cuya propiedad corresponde a personas beneficiarias de un subsidio de vivienda y que han sido ocupadas por terceros no propietarios antes de producirse la referida entrega.

2.3. Con el propósito de dar respuesta a los problemas planteados, la Corte iniciará refiriéndose a la existencia o no de mecanismos alternativos para exigir la entrega de un inmueble en las condiciones del presente caso. De esta manera, presentará una síntesis de las acciones que para eventos como estos prevé el ordenamiento jurídico. Posteriormente, la Corte delimitará al alcance de los derechos relevantes en esta oportunidad, precisando los contenidos exigibles a la luz de la jurisprudencia constitucional.

A continuación se abordará la situación específica sometida al estudio de la Corte en esta oportunidad, estableciendo si se han vulnerado los derechos fundamentales de las accionantes, precisando, de ser ello así, las órdenes que deben impartirse.

1. Examen de procedencia de la acción de tutela y especial referencia a la existencia de mecanismos alternativos para proteger los derechos del propietario que no ha obtenido la entrega material del inmueble debido a su ocupación por un tercero.

### 3.1. Legitimación activa.

Las accionantes, propietarias de diferentes inmuebles del proyecto Nueva Castilla y titulares por ello de un interés jurídico específico, presentaron directamente la solicitud de amparo.

### 3.2. Legitimación pasiva.

Fueron demandadas inicialmente o posteriormente vinculadas tres entidades públicas: la Alcaldía Municipal de Ibagué, la Gestora Urbana de Ibagué –Empresa Industrial y Comercial del orden municipal- y el Departamento de Policía del Tolima.

### 3.3. Inmediatez.

Las accionantes presentan la acción de tutela pocos meses después de la ocupación de las viviendas que les serían adjudicadas. Además de ello, los escritos de tutela dirigen su solicitud de amparo en contra de las entidades públicas responsables del proyecto, fundándose en la inejecución de las obligaciones a su cargo. Esto por cuanto, la ejecución, se ha venido posponiendo en el tiempo, incluso hasta ahora según lo destacan los accionantes, implica que las acciones de tutela fueron presentadas oportunamente.

3.4. Subsidiariedad: mecanismos disponibles para la protección de los derechos del propietario, poseedor o tenedor.

#### 3.4.1. Planteamiento general.

Varias de las decisiones judiciales concluyeron que la acción de tutela era improcedente debido a que las accionantes contaban con mecanismos alternativos para formular sus reclamos y, en consecuencia, de admitirse su solicitud se estaría desplazando injustificadamente a otras autoridades judiciales. Las sentencias objeto de revisión han invocado diferentes alternativas que comprenden procesos policivos, acciones civiles,

denuncias penales, así como reclamaciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

A continuación la Corte hace una síntesis de las mismas con el propósito de definir su alcance y, de esta manera, determinar si conducen a la improcedencia de la acción de tutela, por la subsidiariedad que la caracteriza. La Corte se abstendrá de ocuparse de la idoneidad del proceso penal y de la acción judicial en contra de la autoridad administrativa dado que ellas no tienen, como propósito principal, obtener la recuperación inmediata de las viviendas.

El examen de la existencia de medios judiciales alternativos en el presente caso debe tomar en consideración (a) que el título que precedió al perfeccionamiento de la tradición fue la adjudicación que a través de diferentes resoluciones<sup>45</sup> llevó a cabo la Gestora Urbana de Ibagué, (b) que de acuerdo con las pruebas recaudadas por la Corte los accionantes son propietarios y (c) que la entrega material del inmueble no se ha producido debido a su ocupación por parte de terceros no propietarios.

#### 1. La acción reivindicatoria.

El artículo 946 del Código Civil establece que la acción de dominio o reivindicatoria es la que tiene el dueño de una cosa singular, de la cual no está en posesión, para que el poseedor de ella sea obligado a restituirla.

Es entonces el titular del derecho de dominio, con independencia de cualquier otra consideración, es el legitimado para solicitar la restitución del bien singular poseído por otro. Carece de relevancia que el demandante hubiere estado previamente en posesión material del inmueble dado que, aún en ese evento, se encuentra habilitado para formular una pretensión de restitución. Así entonces, habiéndose adquirido la propiedad por cualquiera de los modos previstos en la ley, puede darse inicio a la acción de dominio solicitando, además, la aplicación del régimen de prestaciones mutuas que a partir del artículo 961 disciplina el Código Civil<sup>46</sup>.

Al margen de las precisiones adicionales que respecto de esta acción cabría hacer, así como

de las vicisitudes que durante su trámite procesal pueden emerger, el examen demuestra su aptitud jurídica para encauzar una pretensión que, como la de las accionantes, tiene por objetivo primigenio que se ordene a los ocupantes la entrega de los inmuebles adjudicados. Aunque los accionantes nunca han ejercido posesión material del inmueble, son titulares del derecho de dominio y, precisamente por esa condición, pueden requerir judicialmente al ocupante -poseedor- a efectos de que se produzca la restitución de la unidad correspondiente.

### 1. Las acciones posesorias.

El artículo 972 del Código Civil prevé que las acciones posesorias tienen como finalidad conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos. Estos dos propósitos, que se articulan con lo dispuesto en los artículos 97747 y 98248 del Código Civil, han dado lugar a una distinción entre las acciones posesorias según que su objetivo consista en oponerse a la turbación, afectación y despojo de la posesión, de una parte, o en recuperar la posesión perdida, de otra.

En la sentencia T-751 de 2004 la Corte Constitucional señaló:

“Dejando de lado esta controversia doctrinal, la Sala debe señalar que uno de los principales efectos de la posesión es la legitimación del poseedor para obtener por vía judicial la protección de su condición. Entre los mecanismos con los que cuenta (...), es el principal el ejercicio de las llamadas acciones posesorias. Estas, consagradas en los artículos 972 y siguientes del Código Civil, tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos. Son, pues, acciones judiciales de carácter civil entabladas ante la jurisdicción ordinaria por el poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, por causa de perturbaciones o despojos de la posesión material. De allí que se las clasifique en las dos categorías relacionadas, cada una de ellas, con el acto que atenta contra la posesión. Las primeras, que son interdictos de conservación o amparo, están relacionadas con los simples actos de molestia (...). Las segundas, interdictos de recuperación, son las que tienen lugar cuando hay un acto de despojo (...). Unas y otras prescriben en un término de un (1) año, contado como allí se indica (art. 976)”

Al margen de la distinción referida es claro que estas acciones, conforme lo dispone el artículo 974 del Código Civil, podrán instaurarse por aquel que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo sin que se requiera, por su misma naturaleza, la acreditación del derecho de dominio<sup>49</sup>

Solo el poseedor puede iniciar las acciones mencionadas puesto que su finalidad es amparar las expectativas que surgen de tal situación. Estas acciones no tienen como objetivo esencial proteger al propietario ni tampoco al mero tenedor y, por ello, la legitimación en la causa, examinada desde el punto de vista activo, se predica de la persona que teniendo la cosa con ánimo de señor y dueño es afectada por el despojo o la perturbación. Si se es propietario, pero nunca se ha sido poseedor, no estará legitimado.

Atendiendo la consideración precedente, la Corte considera que tal acción se encuentra desprovista de idoneidad para solicitar la recuperación efectiva de los inmuebles en el presente caso dado que las accionantes no han conseguido poseer de manera tranquila e ininterrumpida tales inmuebles por el tiempo que prevé la norma<sup>50</sup>. Precisamente, su interés es entrar en posesión.

Ahora bien, el artículo 984 contempla una acción especial para todo el que violentamente ha sido despojado de la posesión o de la mera tenencia y que por poseer a nombre de otro, no haber poseído suficiente tiempo o por cualquier otra causa no pueda iniciar las acciones posesorias del caso. Esta acción especial, que prescribe en seis meses, tiene como finalidad el restablecimiento de las cosas al estado en que antes se encontraban.

Aunque esta disposición reduce las exigencias previstas en las acciones reguladas por los artículos 977 y 982, dado que amplía los supuestos a posesiones de menos tiempo y a hipótesis de mera tenencia, lo cierto es que una y otra condición requiere probarse. Siendo ello así y considerando una vez más, que los accionantes no podrían acreditar posesión o tenencia alguna, este mecanismo no se evidencia como idóneo para amparar sus derechos.

1. Acciones policivas reguladas por el Decreto 1355 de 1970 y, en lo no previsto en sus disposiciones, por lo dispuesto en las normas de policía adoptadas por la Asamblea

Departamental del Tolima.

El ordenamiento jurídico colombiano prevé otro tipo de acciones que se dirigen a proteger el ejercicio de los derechos vinculados a la propiedad, la posesión y la tenencia de un bien inmueble. Las normas que regulan estas acciones, previstas inicialmente en la ley 57 de 1905, fueron subrogadas por el decreto 1355 de 1970 a través del cual se adoptó el Código Nacional de Policía<sup>51</sup>.

En la sentencia C-241 de 2010, al efectuar una recapitulación de las acciones previstas en el ordenamiento jurídico colombiano para la protección de los derechos asociados a la propiedad, a la posesión y a la mera tenencia indicó este Tribunal:

“En ese orden, son estas las posibles vías de protección frente a eventos de perturbación de la posesión o la tenencia:

(...)

Las acciones policivas señaladas por el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía para evitar la perturbación de la posesión y la tenencia, complementadas con los procedimientos señalados en los Códigos de Policía Departamentales, expedidos con fundamento en la competencia otorgada en ese momento por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886 a las Asambleas Departamentales y, a partir de la Constitución de 1991, a través de las facultades otorgadas a estas corporaciones por el artículo 300 numeral 8 y, el procedimiento especial regulado por el Decreto 747 de 1992 que deberá aplicarse de preferencia y de manera armónica con los procedimientos departamentales en materia de predios rurales.”

En una dirección semejante a la regulación de las acciones posesorias previstas en el Código Civil, las contempladas en el Código de Policía se ocupan de proteger, principalmente, la posesión y la tenencia. En efecto, el artículo 125 establece que la policía solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que se tiene respecto de un bien y, en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación<sup>52</sup>.

Al margen de la procedencia de una acción de esta naturaleza en la presente oportunidad,

debe señalarse que las solicitudes de protección requieren que su inicio, conforme lo prevé el artículo 508 del Código Departamental de Policía del Tolima, se produzca dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecución del primer acto perturbatorio o modificativo de un estado de hecho, existente con anterioridad a él, desde el día en que tuvo conocimiento del hecho el querellante.

Esta acción policiva se caracteriza no sólo por el corto plazo para que se produzca su caducidad sino también porque no supone un pronunciamiento definitivo sobre la propiedad. Es admisible afirmar que esta acción, interpuesta oportunamente, le permitiría a quienes se encuentran legitimados intentar la restitución del inmueble.

#### 1. Las medidas policivas previstas en el artículo 69 de la ley 9 de 1989.

El artículo 69 de la ley 9 de 1989 señala, en lo pertinente:

“Los alcaldes municipales, el del Distrito Especial de Bogotá y el Intendente de San Andrés y Providencia, de oficio, o a solicitud de cualquier ciudadano directamente o por conducto de la Personería Municipal, podrán iniciar las acciones policivas tendientes a ordenar la desocupación de predios y el lanzamiento de ocupantes de hecho cuando el propietario o su tenedor no haya incoado la acción a que se refiere la Ley 57 de 1905 y su Decreto Reglamentario 992 de 1930, siempre que la ocupación o los asentamientos ilegales que se hayan efectuado, se estén llevando a cabo o que sea previsible determinar que se efectuarán, a juicio del Alcalde o Intendente, atenten o puedan presentar riesgo para la comunidad o cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad.

Los Alcaldes y el Intendente o quienes hagan sus veces, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley 11 de 1986, podrán iniciar de oficio la acción a que se refiere el artículo anterior cuando se presenten ocupaciones de hecho o asentamientos ilegales en las cuales, de conformidad con los reglamentos de usos del suelo o las condiciones físicas del terreno, no esté permitido adelantar construcciones, no sean aptas para ello o de alguna forma presenten riesgos para la seguridad, la tranquilidad o la salubridad de la comunidad. (...)”

La lectura cuidadosa de esta disposición permite caracterizar la medida allí regulada a partir de los siguientes rasgos. En primer lugar, se trata de una medida subsidiaria si se considera que sólo procede cuando no se ha iniciado otra acción que, considerando la subrogación de la ley 57 de 1905 en esta materia, es aquella prevista en el Decreto 1355 de 1970. En segundo lugar, se trata de un procedimiento que pueden iniciar los alcaldes de oficio o a solicitud de cualquier ciudadano directamente o por intermedio de la personería, en los eventos en los cuales el propietario o el tenedor no han ejercido la acción policiva prevista en el Código Nacional de Policía. En tercer lugar, el objetivo de este trámite consiste en ordenar la desocupación de los predios y el lanzamiento de aquellos que ostenten la condición de ocupantes de hecho. En cuarto lugar, esta acción se cualifica en función de sus propósitos dado que sólo procede cuando la ocupación o los asentamientos ilegales atenten o puedan presentar riesgo para la comunidad o cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad<sup>53</sup>.

A diferencia de la medida contemplada en el artículo 69 de la ley 9 de 1989, la acción del Decreto 1355 de 1970 se encuentra limitada en su ejercicio por el artículo 508 de la ordenanza 21 de 2003 adoptada por la Asamblea Departamental del Tolima que prevé un término máximo para su ejercicio. Sin embargo, cuando lo que ocurre es que la ocupación tiene los efectos previstos en el citado artículo 69, el término para su inicio, salvo la existencia de una disposición legislativa que lo prevea, no es aplicable.

En estos últimos casos no se trata únicamente de una controversia de naturaleza privada entre ocupantes y propietarios sino, en una dirección diferente, de un asunto que puede afectar intereses colectivos que justifican, por ello, una amplísima intervención de las autoridades de policía municipales que deben, en todo caso, ser respetuosa de los derechos fundamentales. Importantes consideraciones de interés general justifican que a través de un procedimiento ágil las autoridades públicas -en este caso el alcalde en su condición de primera autoridad de policía-, se encuentren habilitadas para iniciar procedimientos que permitan controlar un riesgo sobre la comunidad o evitar la afectación de los procesos de planeación.

1. Balance acerca de la existencia o inexistencia de medios judiciales para obtener la

protección de los derechos de los accionantes y definición del cumplimiento de la exigencia de subsidiariedad

Del análisis adelantado previamente es posible derivar varias conclusiones relevantes para la solución del presente caso.

Conforme a las disposiciones del Código Civil (artículos 977, 982 o 984), no se encuentran facultados para iniciar las acciones posesorias allí reguladas –que se tramitan judicialmente– y que tienen como finalidad hacerle frente al despojo o a la afectación de la posesión, aquellos que siendo propietarios no reúnen las condiciones para ser calificados como poseedores. En consecuencia, no resulta correcto afirmar que la acción de tutela sea improcedente por encontrarse disponibles tales acciones debido a que, se insiste una vez más, en las condiciones en que se encuentran las accionantes ese mecanismo no resulta procedente.

No obstante lo anterior, es posible concluir que la acción reivindicatoria a la que alude el artículo 964 del Código Civil, la acción policiva regulada en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 así como la actuación prevista en el artículo 69 de la ley 9 de 1989 se revelan prima facie idóneas para proteger los derechos de propietarios de inmuebles que no han podido entrar en posesión de los mismos como consecuencia del comportamiento de un tercero que los ha invadido.

El alcance y efectos de cada uno de los procedimientos son diferentes. Así por ejemplo, al paso que la acción reivindicatoria se encuentra sometida a un término amplio de prescripción, la prevista en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 interpretada conjuntamente con lo dispuesto por el artículo 508 de la ordenanza 21 de 2003 se encuentra sometida a un término para iniciarla de 30 días. Por su parte, la medida contemplada en el artículo 69 de la ley 9 de 1989, atendiendo las hipótesis que la justifican, no se encuentra sometida para su inicio al límite temporal derivado de una ordenanza departamental y, como además lo afirmó la sentencia C-241 de 2010, confiere una amplia legitimación.

Lo señalado sugeriría que la acción de tutela resulta improcedente dado que las accionantes no habrían agotado los medios alternativos de que disponen y, por ello, no se habría cumplido el requisito de subsidiariedad. Las accionantes tendrían entonces la obligación, según las posibilidades particulares que existieren, de acudir a los mecanismos a su

disposición para obtener la entrega del inmueble por parte de los invasores.

Esta conclusión, sin embargo, no resulta correcta por una razón fundamental. La acción de tutela fue presentada en contra de las entidades públicas responsables de la ejecución del proyecto de vivienda Nueva Castilla dado que no desarrollaron cumplidamente las actividades a su cargo. Ello implica que el derecho que se pretende exigir es un derecho cuyo contenido consiste en que las entidades responsables ejerzan sus competencias para asegurar la entrega de una vivienda.

Dicho de otra forma, se trata de dos derechos (i) con contenido diferente, (ii) con titulares y destinatarios diversos y (iii) con un propósito final similar. En efecto, una de ellas consiste en reclamar del invasor la entrega de la vivienda al paso que la segunda se dirige en contra de la administración a efectos de que esta adelante las actividades para obtener el desalojo de los ocupantes y, una vez hecho ello, proceda a su entrega a los propietarios.

Conforme a lo indicado estima esta Sala que en la actualidad no existen, a disposición de las accionantes, medios judiciales alternativos a la acción de tutela que permitan amparar el derecho fundamental cuya protección solicitan y a partir del cual debe adelantarse el examen de subsidiariedad. El derecho que exigen consiste en que las autoridades administrativas ejerzan las competencias administrativas a efectos de acceder a la solución de vivienda prometida. Este cambio de perspectiva demuestra la incorrección de declarar improcedente, bajo el argumento de la subsidiariedad, la acción de tutela interpuesta.

1. Vulneración del derecho a la vivienda digna y al debido proceso administrativo (cargo único)<sup>54</sup>.

La Corte Constitucional ha determinado que no en todos los casos el derecho a la vivienda digna es fundamental. Esta orientación inicial se ha encontrado determinada por el carácter marcadamente prestacional que se asigna a tal derecho -con fundamento en la redacción del artículo 51 de la Constitución- y que ha conducido a esta Corporación, por ejemplo, a diferenciar entre obligaciones de cumplimiento instantáneo y obligaciones de cumplimiento progresivo<sup>55</sup>, en función de la clase de situaciones en las cuales se exige y del tipo de sujetos que reclaman su protección.

En cualquier caso y no obstante la necesidad de evaluar cada situación, la sentencia T-585 de 2006 presentó, de manera general, los eventos en los cuales el derecho a la vivienda digna puede ser amparado como fundamental. Señaló en esa oportunidad:

“En suma, el derecho a una vivienda digna -como derecho económico, social y cultural- será fundamental cuando (i) por vía normativa se defina su contenido, de modo que pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, etc., y (iii) cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales y de los particulares.”<sup>56</sup>

Al menos dos de los supuestos destacados por la Corte son relevantes ahora debido a que el problema jurídico puede comprenderse (a) como el desconocimiento de un derecho específico -derecho subjetivo- reconocido a lo largo de la estructuración del proyecto Nueva Castilla o (b) como una injerencia arbitraria de particulares en el ejercicio del derecho como resultado de la inacción de las autoridades estatales.

Ambos criterios concurren para explicar el carácter fundamental del derecho reclamado en esta oportunidad. A continuación la Corte se ocupa de ello.

4.2. El derecho subjetivo a obtener la entrega material de las viviendas considerando su delimitación normativa.

La definición normativa del contenido del derecho no solo alude a aquellos eventos en los cuales disposiciones de origen legislativo le confieren un significado concreto. También cobija las determinaciones administrativas que otorguen certeza sobre su alcance y protección. En estos casos, la concreción legislativa o administrativa del derecho implica el reconocimiento de prestaciones específicas y claras para cuya efectividad debe disponerse de recursos suficientes.

En sentencia T-907 de 201057 la Corte indicó:

“Ahora bien, en la medida en que a este derecho de naturaleza programática y progresiva se le va dotando de contenido, a través de los mecanismos confiados al legislador y a los

órganos de la Administración para definir prestaciones concretas a favor de los ciudadanos, se configura lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado la “transmutación” del derecho a la vivienda digna en una garantía subjetiva como consecuencia del desarrollo legislativo o reglamentario de las cláusulas constitucionales” (...). En ese sentido, se crean las condiciones para que las personas exijan del Estado el cumplimiento de tales garantías. Sobre el particular, la Corte indicó lo siguiente:

Empero, la jurisprudencia de la Corte ha sido reiterativa en manifestar que la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende 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 (el deber asistencial), en una realidad concreta en favor de un sujeto específico”. (...)

Así las cosas, para la jurisprudencia constitucional se ha superado el nivel de indeterminación de este derecho, toda vez que, a través de la creación e implementación de planes y programas que promueven la adquisición de vivienda propia, mediante el otorgamiento de subsidios y apoyos de carácter técnico o financiero, (...) se ha delimitado el conjunto de prestaciones concretas a cargo de las entidades que tienen como función desarrollar la política pública en materia de vivienda. Es en este aspecto donde la vivienda digna se erige en un derecho fundamental y, en esa medida, su protección puede ser invocada, de manera directa, por vía de acción de tutela.”<sup>58</sup>(Subrayas no hacen parte del texto original)

Desde esta perspectiva, en aquellos eventos en los cuales a raíz de la implementación de un proyecto de vivienda, el Estado asume compromisos específicos y asigna cargas particulares a los beneficiarios que, una vez satisfechas, dan lugar a la adquisición de una vivienda, se configura un derecho subjetivo a exigir el cumplimiento de las prestaciones prometidas.

La anterior perspectiva fue reconocida por la Corte Constitucional en la sentencia T-088 de 2011 en la que señaló:

“Según las sentencias T-1318 de 2005 y T-403 de 2006, estos ámbitos pueden generar obligaciones que constituyen derechos programáticos de aplicación progresiva, pues implican la obligación del Estado de desarrollar políticas públicas para su realización, así como la prohibición de regresividad de los niveles de protección alcanzados mediante dichos

programas. Sin embargo, una vez las autoridades han tomado la decisión de desarrollar una política en esta materia, se concretan derechos subjetivos en cabeza de sus beneficiarios que pueden protegerse tanto a través de las vías judiciales ordinarias como, en los casos en los que la Corte lo ha especificado, mediante la acción de tutela.

Es dable concluir entonces que cada uno de los componentes del derecho a la vivienda cumple una finalidad importante en términos de la garantía de la adecuación y dignidad de la vivienda y, por tanto, el Estado debe garantizar que todo ciudadano tenga acceso a una vivienda que cumpla con todos y cada uno de estos atributos. Una vez se ha comprometido a ello mediante acciones concretas, las actuaciones u omisiones que no conduzcan efectivamente a este resultado generan derechos subjetivos susceptibles de protección constitucional.” (Subrayas y negrillas no hacen parte del texto original)

La conclusión anterior no significa, sin embargo, que el derecho a que las viviendas sean entregadas, ostente la categoría de fundamental. Si la precisión legislativa o administrativa de una determinada forma de ejercicio del derecho a la vivienda fuese suficiente para conferirle la condición de fundamental, un conjunto muy extendido de relaciones de propiedad quedaría protegido por esa garantía constitucional. Esta consideración conduce a la Corte a sostener que la naturaleza fundamental del derecho en este caso se apoya en una razón adicional.

Es relevante el hecho de que las accionantes fueron destinatarias de un subsidio de vivienda cuyo propósito consiste en beneficiar a personas que se encuentran en situación de debilidad económica. En la sentencia C-057 de 2010 la Corte caracterizó así los subsidios de vivienda destacando las condiciones de sus destinatarios:

“Al ocuparse del régimen general de los subsidios de vivienda, la Corte ha reiterado en varias ocasiones que se trata de una herramienta “con que cuenta el Estado, para lograr que los ciudadanos, con escasos recursos económicos, puedan acceder a una vivienda en condiciones dignas, dando así aplicación al derecho consagrado constitucionalmente en el artículo 51” (...) y que “es un aporte estatal que se entrega por una sola vez al beneficiario, el cual puede estar representado en especie o en dinero, y está dirigido a que personas con escasos recursos económicos puedan acceder a una vivienda o a mejorar la que ya tiene”

(...). Se ha entendido que “en términos generales, el subsidio familiar de vivienda es una de las herramientas con las que cuenta el Estado para lograr que los ciudadanos de más bajos recursos puedan acceder a una vivienda en condiciones dignas” (...) y que “fue implementado en nuestro país con el objeto de asegurar el acceso a la vivienda social de los hogares de escasos recursos” (...). Este rápido repaso jurisprudencial pone de presente que para la Corte, el subsidio de vivienda se encamina a apoyar a personas de “escasos recursos económicos”, a los de “más bajos recursos”, a los “hogares de bajos recursos” y, en general, a la “población más pobre”<sup>59</sup>. (Subrayas y negrillas no hacen parte del texto original)

Las accionantes hacen parte de un grupo económicamente vulnerable –asunto que no fue desvirtuado por las entidades accionadas– y que se infiere de su condición de beneficiarios del subsidio<sup>60</sup>. Tal circunstancia hace posible señalar que el derecho al que alude el artículo 51 de la Constitución adquiere un especial significado en estos eventos al tratarse de un grupo para el cual la Constitución, en el inciso tercero del artículo 13 de la Carta Política, prevé una especial protección.

Así las cosas (i) el grado de precisión normativa (administrativa y operativa) del derecho, (ii) el nivel de avance en la ejecución de los proyectos de vivienda y (iii) el tipo de destinatarios de tales proyectos, permiten explicar adecuadamente el carácter fundamental del derecho. Esta conclusión encuentra apoyo también en el principio de la buena fe dado que si la administración ha generado suficiente confianza acerca de que se producirá un resultado que finalmente no se alcanza, sin que la administración agote sus competencias –según se explicará–, los beneficiarios del proyecto verán vulnerada la confianza depositada en el Estado.

4.3. La obligación de actuación de las autoridades públicas como una prestación integrada al derecho fundamental y una proyección del debido proceso administrativo.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que se integra al contenido esencial de los derechos constitucionales la facultad de exigir a las autoridades el ejercicio de las competencias que se vinculan funcionalmente a su efectividad<sup>61</sup>. Este derecho a exigir la actuación de la autoridad administrativa adquiere una importancia capital en aquellos eventos en los que la violación tiene como génesis la actuación de un particular que, por las razones que fuere, ostenta un especial predominio en el contexto específico.

Este punto de partida fue expresado de forma clara en la sentencia T-251 de 1993. En esa oportunidad, al examinar un caso en el cual se discutía si la actuación de una empresa había desconocido los derechos fundamentales de los habitantes de un barrio de Neiva considerando la contaminación que se derivaba de su operación, esta Corporación indicó:

“En términos generales, puede aceptarse que se integra al núcleo esencial de cualquier derecho constitucional la pretensión de exigibilidad del ejercicio positivo y diligente de las competencias legales atribuidas a las autoridades administrativas cuando su actuación es indispensable para proteger el bien jurídico que tutela el derecho y cuya omisión es susceptible de generar riesgos y peligros inminentes que la norma configuradora del derecho ha querido prevenir o evitar.

(...)

Ciertamente la resignación de las competencias administrativas se traduce en abrir la vía para que los peligros y riesgos, que en representación de la sociedad deberían ser controlados y manejados por la administración apelando a su amplio repertorio competencial, se cierren directamente sobre los administrados amenazando en muchos casos sus derechos constitucionales.” (Subrayas y negrillas no hacen parte de la sentencia)

Y más adelante, al insistir en la responsabilidad de las entidades estatales cuya actuación era indispensable para la efectividad de los derechos fundamentales, señaló:

“La conducta a cumplir con el objeto de hacer efectiva la tutela debe consultar la complejidad de la situación planteada y la necesidad de que las distintas autoridades nacionales y municipales ejerzan, en sus respectivos campos de conformidad con los criterios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (CP art. 288), las competencias asignadas por la Constitución y la Ley. Es importante advertir que no es función del Juez constitucional suplantar a las autoridades administrativas, aunque sí lo es ordenar que cumplan sus funciones relacionadas con una situación en la que están en juego la efectividad de los derechos fundamentales que deben proteger, so pena de desacato sancionable penalmente (D. 2591 art. 52). Atendidas las circunstancias del caso, resulta procedente ordenar al Ministro de Salud y al Director del Servicio Seccional de Salud de Neiva que, en ejercicio de las competencias que les atribuye la ley, luego de realizar un estudio del impacto ambiental de la actividad de la empresa, dispongan las medidas sanitarias a que haya lugar con el

objeto de reducir al mínimo el efecto nocivo que la contaminación ha producido a la salud y calidad de vida de los habitantes de los barrios que se encuentran dentro del área de influencia de la planta industrial. Por su parte, el Alcalde Mayor de Neiva, deberá proceder a aplicar las normas urbanas relativas a la localización de la planta industrial de la Sociedad demandada.” (Subrayas y negrillas no hacen parte del texto original)

Este punto de partida permite concluir que en casos como los que ahora ocupan la atención de esta Corporación, no sólo contra los ocupantes puede formularse una pretensión de amparo. Es posible que tal pretensión sea planteada también frente a las autoridades administrativas cuya inacción pudo contribuir a la situación inicial o a profundizarla.

Afirmar la existencia de un derecho fundamental a que la administración actúe con el propósito de controlar la actividad de un particular requiere, de una parte, que la efectividad del derecho fundamental respectivo se encuentre en riesgo y, de otra, que exista una competencia administrativa cuyo cumplimiento sea indispensable para el ejercicio del derecho.

El deber de cumplimiento de una función administrativa es relevante también desde la perspectiva del debido proceso. Este derecho garantiza que los trámites administrativos se adelanten con la finalidad de alcanzar efectivamente un objetivo compatible con los propósitos previstos en el artículo 2 de la Constitución. Iniciar un proyecto de construcción de vivienda, estableciendo diferentes medidas presupuestales y organizativas, supone la obligación de adelantar la totalidad de actividades que se encuentren a disposición de la administración para conseguir el resultado esperado. Salvo razones importantes, es inadmisibles que la administración dimita de la continuación de un proceso orientado a la protección de derechos constitucionales, sin haber agotado sus competencias en esa materia.

## 1. El caso concreto.

5.1. Existencia de un derecho subjetivo a favor de los accionantes fundado en el derecho al debido proceso, el derecho a la vivienda digna y el principio de la buena fe.

El derecho subjetivo a que se cumplan las promesas efectuadas por las entidades responsables de la ejecución del proyecto hace parte del contenido protegido por algunos de los derechos que invocan las accionantes. Las reglas de acceso a la solución de vivienda Nueva Castilla estaban definidas a tal punto que los supuestos jurídicos, presupuestales y organizativos para su realización se encontraban establecidos con precisión.

Cada una de las etapas se cumplió. Sólo restaba la entrega material de las viviendas. Conforme a las funciones de las entidades se diseñó el proyecto, se obtuvo financiación, fueron asignados y ejecutados los subsidios, los beneficiarios cumplieron con las cargas impuestas, se expidió la resolución de adjudicación y se perfeccionó la tradición a través del registro del título en la oficina de Instrumentos Públicos. Surgió entonces un derecho subjetivo a que las autoridades administrativas ejercieran, en la mayor medida posible, las competencias encaminadas al aseguramiento de la entrega.

La Corte estima que las condiciones especiales del presente caso hacen procedente la acción de tutela para exigir su cumplimiento. En efecto, el grado de claridad normativa de las condiciones en que sería adquirida la vivienda, así como la injerencia arbitraria de terceros en un espacio vital básico, el avance en la ejecución del proyecto, la inexistencia de dudas sobre la propiedad, el cumplimiento de las cargas impuestas a las accionantes, la debilidad económica que las caracteriza y el no agotamiento de las competencias por parte de las entidades públicas -según se explicará más adelante-, permiten afirmar el carácter fundamental del derecho indicado apoyándose, para ello, en los artículos que reconocen el debido proceso, el derecho a la vivienda y la buena fe.

Existiendo todavía competencias cuyo ejercicio por parte de las autoridades municipales no se encuentra acreditado en el expediente, resulta improcedente trasladar a las accionantes toda la carga de recuperar las viviendas. En cualquier caso, el derecho a que se implementen las acciones orientadas a obtener la restitución efectiva de las viviendas tiene la estructura de un principio. Por ello su realización depende de las posibilidades existentes y, en esa medida, debe la Corte preguntarse si existe alguna posibilidad de actuación por parte de las autoridades municipales.

5.2. Responsabilidad de actuación coordinada de las entidades que tienen competencias

frente a la situación de ocupación de viviendas en el proyecto Nueva Castilla.

La Sala ha podido constatar, a partir de varias de las intervenciones en el presente proceso, que algunos de los problemas que se han suscitado en los casos examinados pueden tener su causa en una coordinación deficiente de las autoridades o entidades que, de una u otra forma, tienen competencias en el proceso de restitución de los inmuebles. Lo anterior no implica desconocer los esfuerzos que el Municipio de Ibagué, la Gestora Urbana de ese Municipio y la Policía Nacional han hecho para minimizar los efectos de la grave situación.

El alcalde como primera autoridad de policía del municipio, según lo establece el artículo 315 de la Constitución, tiene la obligación de asegurar el orden público. Esa obligación, conforme lo dispone el artículo 91 de la ley 136 de 1994 (numeral 1, del literal b), debe ejercerse de acuerdo con la ley, las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador.

Por su parte, a la Gestora Urbana le corresponde entregar materialmente las viviendas a sus beneficiarios. Adicionalmente, la Policía Nacional atendiendo las instrucciones impartidas por el Alcalde, tiene la obligación constitucional de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y para asegurar la convivencia pacífica (artículo 218 de la Constitución). Además de ello, según lo contempla la disposición recién citada de la ley 136 de 1994, debe cumplir con prontitud y diligencia las órdenes que imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

El tipo de funciones atribuidas a cada una de tales entidades supone la obligación de intervenir en la solución del problema. Todas tienen el deber de actuar de manera coordinada para enfrentar la situación. En ese contexto, es su deber identificar e implementar de manera exhaustiva las medidas o acciones disponibles.

Sin perjuicio de las otras alternativas que pudieren existir, la Corte estima que las autoridades municipales y en particular el Alcalde de Ibagué no ha agotado -o al menos no existe evidencia de ello<sup>62</sup>- las competencias que en ejercicio del poder de policía le han sido atribuidas. En efecto, el artículo 69 de la ley 9 de 1989 le asigna a tal funcionario una competencia cuya extensión se explica por las condiciones en las que se activa.

El referido artículo 69 contempla que los alcaldes municipales pueden, de oficio, iniciar las

acciones policivas tendientes a ordenar la desocupación de predios y el lanzamiento de ocupantes de hecho siempre que la ocupación o los asentamientos ilegales que se hayan efectuado, se estén llevando a cabo o que sea previsible determinar que se efectuarán, a juicio del Alcalde, atenten o puedan presentar riesgo para la comunidad o cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad.

Se trata, para la Corte, de una atribución particular, con unos efectos específicos y que se desarrolla en hipótesis extremas que pueden alterar el orden público. Supeditar el ejercicio de tal competencia al término de caducidad previsto en el artículo 508 de la ordenanza 021 de 2003 implica el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 91 de la ley 136 de 1994 conforme al cual en materia de orden público, el alcalde se encuentra sometido, en primer lugar, a la ley.

Según se infiere de los documentos conocidos por la Corte, la situación presentada en el conjunto de unidades de vivienda del proyecto Nueva Castilla podría haber causado o estar causando dificultades que afectan a la comunidad o impacten el proceso de planeación de la ciudad de Ibagué. En efecto, la Policía ha destacado de manera constante la necesidad de llevar a cabo intervenciones específicas con el propósito de mantener condiciones adecuadas de orden público. Igualmente, algunos de los intervinientes han señalado que los ocupantes podrían encontrarse amenazados por parte de líderes promotores de la ocupación<sup>63</sup>. Adicionalmente, es evidente que la planeación de la ciudad, considerando la magnitud del proyecto Nueva Castilla, podría afectarse como consecuencia de la imposibilidad de concluirlo.

Esta Corporación no puede anticipar los resultados del proceso de aplicación del artículo 69 de la ley 9 de 1989 considerando la compleja situación que se ha presentado. Sin embargo, no existe evidencia suficiente acerca de que las entidades municipales hubieren agotado el ejercicio de tal competencia para hacer efectivo el derecho a la vivienda digna que, por lo explicado en esta providencia, adquiere la condición de fundamental.

Conforme a lo anterior y considerando que la violación del derecho fundamental a la vivienda

digna y al debido proceso se ha configurado como consecuencia del insuficiente ejercicio de competencias para obtener la restitución de los bienes inmuebles ocupados, la Corte Constitucional ordenará como consecuencia de lo anterior al Alcalde Municipal de Ibagué y al Director de la Gestora Urbana de ese Municipio, en coordinación con el Comandante de Policía de Ibagué, que en el término máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia: (i) evalúen la situación actual de las viviendas y de las familias a las cuales todavía no se les ha hecho entrega real, material y efectiva de las unidades de vivienda en la Urbanización “Nueva Castilla”, que son objeto de las presentes acciones de tutela, así como de todas las demás viviendas y familias a las cuales no se les ha hecho entrega de las viviendas adjudicadas. Lo anterior, con el fin de que (ii) acuerden y elaboren, de manera conjunta, un plan de acción para dar solución definitiva a la entrega real, efectiva y material de las viviendas de la Urbanización de vivienda de interés social “Nueva Castilla”.

El Plan de Acción incluirá: (1) una indicación detallada de las competencias relevantes de cada entidad para la protección de los derechos de los accionantes, (2) la manera particular en que serán ejercidas y (3) un cronograma de ejecución.

Para la elaboración del Plan de Acción ordenado, las autoridades tendrán en cuenta todas las alternativas jurídicas y fácticas existentes para la protección de los derechos fundamentales, tanto de los accionantes dentro de los presentes procesos de tutela como de aquellos análogos cobijados por los efectos inter comunis de la misma. Esta evaluación debe incluir la totalidad de actividades que, en desarrollo de sus competencias puedan ejercer las autoridades municipales correspondientes incluyendo, entre otros, el ejercicio de la atribución contemplada en el artículo 69 de la ley 9 de 1989, respetando en todo caso, el derecho fundamental al debido proceso de las partes.

El Plan de Acción deberá suscribirse por los representantes de las referidas entidades y deberá comunicarse a las accionantes y a los destinatarios de esta decisión según lo que se señala en el numeral 5.3.3.

Una vez concluida la elaboración del Plan de Acción y comunicado a los destinatarios, deberán las entidades ejecutarlo cumpliendo el cronograma establecido que, en ningún caso, podrá exceder de 6 meses contados a partir de la notificación de esta providencia.

Ahora bien, lo dispuesto en esta providencia no se opone a que los beneficiarios inicien las acciones judiciales respectivas a fin de obtener no sólo la entrega de los inmuebles por parte de sus ocupantes, sino también la indemnización de los perjuicios que por la acción o la omisión de aquellos o de las autoridades municipales se hubieran producido. Las instancias judiciales correspondientes adelantarán la valoración que corresponda.

### 5.3. Consideraciones especiales sobre el alcance de la decisión.

5.3.1 De acuerdo con lo señalado en los informes remitidos a la Corte Constitucional, las accionantes Amparo Lopera Polanía y María Seney Santos se encuentran habitando ya sus viviendas. Por ello la Corte, otorgando credibilidad a las manifestaciones de las entidades municipales responsables del proyecto, revocará las decisiones de instancia con fundamento en las consideraciones de esta providencia, pero procederá a declarar la carencia actual de objeto por la existencia de un hecho superado.

5.3.2 En el caso de las accionantes Lucelia Luna Díaz y Gladys Hurtado Monsalve no existe certeza acerca de que se encuentren habitando los inmuebles ubicados en el proyecto Nueva Castilla. Por ello la Corte también revocará las decisiones adoptadas por los jueces de instancia y, en su lugar, tutelaré los derechos al debido proceso y a la vivienda digna de las accionantes adoptando las ordenes previstas en el numeral 5.2 de esta providencia.

5.3.3 Se pregunta la Corte si, en la presente oportunidad, es procedente modular los alcances de su decisión estableciendo un efecto que pueda cobijar las situaciones de las personas que se encuentran en la misma situación de las accionantes. De manera particular, cabe preguntarse si resulta procedente conferir efecto inter comunis a la presente sentencia.

5.3.3.1 Esta Corporación ha señalado que “los efectos inter comunis pueden definirse como aquellos efectos de un fallo de tutela que de manera excepcional se extienden a situaciones concretas de personas que, aún cuando no promovieron el amparo constitucional, se encuentran igualmente afectadas por la situación de hecho o de derecho que lo motivó, producto del actuar de una misma autoridad o particular, justificado en la necesidad de dar a todos los miembros de una misma comunidad un trato igualitario y uniforme que asegure el goce efectivo de sus derechos fundamentales.”<sup>64</sup>

Este efecto, que ha sido establecido en diferentes decisiones<sup>65</sup>, encuentra fundamento no sólo en la posibilidad de esta Corporación de determinar el alcance de sus decisiones de manera tal que se maximice la protección de los derechos fundamentales afectados o en riesgo de afectación, sino también en la necesidad de asegurar el amparo del derecho a la igualdad de aquellos sujetos que, encontrándose en la misma situación, no han obtenido la protección de sus derechos constitucionales.

5.3.3.2 La Corte considera que en la presente oportunidad se justifica ampliar los alcances de esta decisión a todas las personas que se encuentren en la situación analizada. En consecuencia, el amparo se extenderá a los casos referidos a personas (a) adjudicatarias de unidades de vivienda en el proyecto Nueva Castilla, desarrollado en la ciudad de Ibagué y al que alude esta providencia, (b) que para acceder a la solución de vivienda en el referido proyecto hayan sido beneficiarias de un subsidio de vivienda, (c) que acrediten adecuadamente la propiedad respecto de la vivienda cuya entrega exigen y (d) que no hayan obtenido tal entrega como consecuencia de la ocupación que ha dado lugar a la interposición de las acciones de tutela que motivan el presente pronunciamiento.

#### 1. Razón de la decisión.

6.1. A las normas constitucionales que reconocen el derecho al debido proceso y el derecho a la vivienda digna (artículo 51 de la Constitución) es posible adscribir un derecho subjetivo - cuyos titulares son los propietarios no poseedores y sus destinatarios las entidades públicas - a que las autoridades administrativas ejerzan, en la mayor medida posible, las competencias encaminadas al aseguramiento de la entrega de un vivienda cuando (i) la unidad habitacional haga parte de un proyecto de vivienda de interés social cuyas condiciones se encuentren claramente definidas y confieran a los interesados una posibilidad real de acceso, (ii) el proyecto de vivienda de interés social se encuentre en un avanzado nivel de ejecución a tal punto que no exista disputa jurídica sobre la propiedad, (iii) pueda considerarse que los accionantes hacen parte de un grupo que se encuentra en situación de debilidad económica, (iv) exista certeza acerca del cumplimiento por parte de los accionantes, de las obligaciones establecidas a su cargo a fin de acceder a la vivienda, (v) la actuación de los terceros constituya una injerencia arbitraria en un espacio vital básico y (vi) las entidades

responsables no hubieren agotado la totalidad de competencias a su cargo.

6.2. La infracción de este derecho tiene como consecuencia la imposición de un deber, que vincula a las autoridades y entidades municipales correspondientes, de agotar las competencias dirigidas a obtener la restitución de los bienes ocupados.

6.3. Sin perjuicio del deber radicado en las autoridades estatales, las personas afectadas podrán iniciar aquellas acciones que procedan en contra de los ocupantes. Igualmente, si fuere el caso, se encontrarán habilitadas para iniciar las acciones en contra de las autoridades públicas con el propósito de obtener la indemnización de los perjuicios.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

Primero.- REVOCAR, por las razones expuestas en la presente sentencia, las decisiones adoptadas el 25 de mayo de 2011 por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué, el 7 de abril de 2011 por el Juzgado Doce Penal Municipal de Ibagué, el 20 de junio de 2011 por el Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué y el 12 de agosto de 2011 del Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué.

Segundo.- DECLARAR carencia actual de objeto, por existir un hecho superado, en el caso de las accionantes Amparo Lopera Polanía y María Seney Santos.

Tercero.- TUTELAR los derechos al debido proceso y a la vivienda digna de las accionantes Lucelia Luna Díaz y Gladys Hurtado Monsalve.

Cuarto.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al Alcalde Municipal de Ibagué y al Director de la Gestora Urbana de ese Municipio, en coordinación con el Comandante de Policía de Ibagué, que en el término máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia: (i) EVALÚEN la situación actual de las viviendas y de las familias a las cuales todavía no se les ha hecho entrega real, material y efectiva de las unidades de vivienda en la Urbanización “Nueva Castilla”, que son objeto de las presentes

acciones de tutela, así como de todas las demás viviendas y familias a las cuales no se les ha hecho entrega de las viviendas adjudicadas. Lo anterior, con el fin de que (ii) ACUERDEN y ELABOREN, de manera conjunta, un PLAN DE ACCIÓN para dar solución definitiva a la entrega real, efectiva y material de las viviendas de la Urbanización de vivienda de interés social “Nueva Castilla”.

El Plan de Acción incluirá: (1) una indicación detallada de las competencias relevantes de cada entidad para la protección de los derechos de los accionantes, (2) la manera particular en que serán ejercidas y (3) un cronograma de ejecución.

Para la elaboración del Plan de Acción ordenado, las autoridades tendrán en cuenta todas las alternativas jurídicas y fácticas existentes para la protección de los derechos fundamentales, tanto de los accionantes dentro de los presentes procesos de tutela como de aquellos análogos cobijados por los efectos inter comunis de la misma. Esta evaluación debe incluir la totalidad de actividades que, en desarrollo de sus competencias puedan ejercer las autoridades municipales correspondientes incluyendo, entre otros, el ejercicio de la atribución contemplada en el artículo 69 de la ley 9 de 1989, respetando en todo caso, el derecho fundamental al debido proceso de las partes.

El Plan de Acción deberá suscribirse por los representantes de las referidas entidades y deberá comunicarse a las accionantes y a los destinatarios de esta decisión según lo que se señala en el numeral 5.3.3.

Una vez concluida la elaboración del Plan de Acción y comunicado a los destinatarios, deberán las entidades ejecutarlo cumpliendo el cronograma establecido que, en ningún caso, podrá exceder de 6 meses contados a partir de la notificación de esta providencia.

Quinto.- Extender los efectos de la presente decisión a todas las personas que cumplan las condiciones enunciadas en el numeral 5.3.3.2 de esta providencia.

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

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Fue admitida por el Juzgado Once Penal de Ibagué mediante auto de fecha 1 de abril de 2011 . Cuaderno 1- Folio 13.

2 Escrito de tutela y documentos aportados por la accionante. Cuaderno 1. Folios 1-10.

3 En la respuesta presentada por la Gestora Urbana de Ibagué se señala que la accionante se inscribió para acceder a uno de los proyectos de vivienda desarrollados por el Municipio de Ibagué en el que actuaba tal entidad como promotora y oferente a nombre del municipio. Indica que la accionante se inscribió ante la Caja de Compensación COMFATOLIMA, resultando pre-seleccionada según se indica en la Resolución No. 211 de julio 18 de 2007. Cuaderno 1. Folio 32

4Cuaderno 1. Folios 24-28.

5Cuaderno 1. Folios 32-36.

6Cuaderno 1. Folios 117.

7En su intervención concluye lo siguiente: “Teniendo en cuenta la anterior normatividad y las diligencias adelantadas para el procedimiento de desalojo de los invasores de la Urbanización

Nueva Castilla que fueron relatadas al inicio de la presente y sumado al hecho que desde el último y único procedimiento de desalojo hasta la fecha no se ha tenido conocimiento de orden o acto administrativo emitida por autoridad competente en el que se solicite el respectivo acompañamiento para realizar el procedimiento y garantizar el mantenimiento del orden público, este Comando de Departamento seguirá ejerciendo los controles respectivos sobre la zona con el personal disponible con el propósito de brindar seguridad, tranquilidad y convivencia pacífica a los habitantes del sector, y en caso de ser requeridos por autoridad competente para llevar a cabo el acompañamiento a los funcionarios que llevarán a cabo un posible desalojo, éste deberá contar con los parámetros establecidos en las normas o en su defecto exhibirse la orden o Acto Administrativo de autoridad competente (...)”Cuaderno 1. Folios 118 - 124

8 Providencia de fecha 14 de abril de 2011. Cuaderno 1. Folios 155 - 163.

9 Escrito radicado el día 27 de abril de 2011. Cuaderno 1. Folios 169 y 170

10 Providencia de fecha 25 de mayo de 2011. Cuaderno 2. Folios 28-43.

12 Escrito de tutela y documentos aportados por la accionante. Cuaderno 1. Folios 1-7.

13 En la respuesta presentada por la Gestora Urbana de Ibagué se indica que la accionante se inscribió ante la Caja de Compensación COMFATOLIMA, resultando adjudicataria de un subsidio familiar de vivienda de interés social -según Resolución 379 de 2007. Cuaderno 1. Folio 101.

14 Cuaderno 1. Folios 91-95.

15 Cuaderno 1. Folios 101-105.

16 Cuaderno 1. Folios 96 - 100

17 Providencia de fecha 7 de junio de 2011. Cuaderno 1. Folios 155 - 163.

18 Fue admitida por el Juzgado Once penal Municipal de Ibagué mediante auto de fecha 6 de abril de 2011. Cuaderno 1- Folio 21.

19 Escrito de tutela y documentos aportados por la accionante. Cuaderno 1. Folios 1-19.

20 En la respuesta presentada por la Gestora Urbana de Ibagué se indica que la accionante se inscribió ante la Caja de Compensación COMFATOLIMA, resultando adjudicataria de un subsidio familiar de vivienda y, posteriormente, del inmueble correspondiente. Cuaderno 1. Folio 29.

21 Cuaderno 1. Folios 282-285.

22 Es importante señalar que en el cuaderno 1 (folios 114-118) se encuentra otra intervención de la Alcaldía Municipal pronunciándose sobre la acción de tutela. Tal escrito fue presentado durante el trámite inicial que, como se señala más adelante, fue declarado nulo.

23 Cuaderno 1. Folios 276-280.

24 El escrito de intervención de la Inspección Octava se encuentra en el Cuaderno 1. Folio 275. La intervención del Departamento de Policía del Tolima se encuentra en el Cuaderno 1. Folios 292-298. Este último escrito coincide con el existente en el cuaderno 1 (folios 125-131) presentado durante el trámite inicial y que, como se señala más adelante, fue declarado nulo.

25 Es importante señalar que el Juzgado Octavo Penal del Circuito, en decisión de fecha 2 de junio de 2011 dispuso decretar la nulidad del trámite de tutela desde el auto que avocó conocimiento considerando que no se había vinculado a los sujetos que se encontraban ocupando el bien inmueble cuya entrega reclamaba la accionante.

26 Cuaderno 1. Folios 299 - 309.

27 Destacó que era esa una alternativa a disposición del accionante que, sin embargo, había ya caducado.

28 Fue admitida por el Juzgado Once Penal Municipal de Ibagué mediante auto de fecha 15 de mayo de 2011. Cuaderno 1- Folio 10.

29 Escrito de tutela y documentos aportados por la accionante. Cuaderno 1. Folios 1-7.

30 En la respuesta presentada por la Gestora Urbana de Ibagué se indica que la accionante

se inscribió ante la Caja de Compensación COMFATOLIMA, resultando adjudicataria de un subsidio familiar de vivienda de interés social y, posteriormente, del inmueble correspondiente.

31 Cuaderno 1. Folios 15-19.

32 Cuaderno 1. Folios 25-29.

33 Providencia de fecha 12 de agosto de 2011

34 Cuaderno 1. Folios 155 - 163. Es importante señalar que la decisión inicialmente adoptada fue declarada nula considerando que no se había vinculado a los sujetos que se encontraban ocupando el bien inmueble cuya entrega reclamaba la accionante.

35 Destacó que era esa una alternativa a disposición del accionante que, sin embargo, había ya caducado.

36 Así se encuentra señalado en el informe que la Alcaldía Municipal de Ibagué y la Gestora Urbana de dicho Municipio remitieron a la Corte Constitucional a raíz del requerimiento que formulara el magistrado Sustanciador mediante autos de los días 21 de septiembre, 20 de octubre y 11 de noviembre de 2011

37 En el caso de la accionante Amparo Lopera Polanía, la Gestora Urbana remite, en su informe de fecha 29 de septiembre de 2011 (i) la Resolución 1110 del 24 de mayo de 2010 “Por medio de la cual se adjudica un inmueble “Lote de Terreno y Vivienda de Interés Social” en la urbanización ciudadela Nueva castilla - Cuarta Etapa de Ibagué Tolima” y (ii) copia del certificado de tradición correspondiente a la Matrícula 350-191326 en el que se constata la inscripción de la adjudicación. En el mismo informe y en relación con la accionante María Seney Santos la Gestora Urbana aporta (i) la Resolución 1164 del 24 de mayo de 2010 “Por medio de la cual se adjudica un inmueble “Lote de Terreno y Vivienda de Interés Social” en la urbanización ciudadela Nueva castilla - Cuarta Etapa de Ibagué Tolima” y (ii) copia del certificado de tradición correspondiente a la Matrícula 350-191380 en el que se constata la inscripción de la adjudicación. En el caso de la accionante Lucelia Luna Díaz la Gestora Urbana, en informe de fecha 31 de octubre de 2011, remite (i) la Resolución 1228 del 24 de mayo de 2010 “Por medio de la cual se adjudica un inmueble “Lote de Terreno y Vivienda de

Interés Social” en la urbanización ciudadela Nueva castilla - Cuarta Etapa de Ibagué Tolima” y (ii) copia del certificado de tradición correspondiente a la Matrícula 350-191445 en el que se constata la inscripción de la adjudicación. Finalmente y en relación con la accionante Gladys Hurtado Monsalve, en informe de fecha 23 de noviembre de 2011, aporta (i) la Resolución 1164 del 24 de mayo de 2010 “Por medio de la cual se adjudica un inmueble “Lote de Terreno y Vivienda de Interés Social” en la urbanización ciudadela Nueva Castilla - Segunda Etapa de Ibagué Tolima” y (ii) copia del certificado de tradición correspondiente a la Matrícula 350-190167 en el que se constata la inscripción de la adjudicación.

38 En el informe de fecha 29 de septiembre de 2011 la Gestora Urbana de Ibagué señala al dar respuesta al numeral 3.1 de lo ordenado por la Corte: “Es de anotar que a la fecha las viviendas se encuentran habitadas en debida forma por las accionantes y/o propietarias”

39 Así lo indica la Gestora Urbana de Ibagué en su informe de fecha octubre 31 de 2011 al dar respuesta al numeral 3.1 de lo ordenado por la Corte. En una dirección diferente, la Jefe de la Oficina Jurídica de la Alcaldía en el informe de fecha 10 de noviembre de 2011 lo siguiente: “Este punto, queda resuelto básicamente informando, que gracias a las acciones desplegadas por esta Administración Municipal, junto con la Gestora Urbana, y que serán descritas de forma detallada en los numerales siguientes, ya se logró la entrega material de la vivienda a la accionante, tal como consta en el acta suscrita por la accionante, y mediante la cual se certifica que la Sra. LUCELIA LUNA DIA, (sic) recibió a satisfacción su vivienda el día 1 de Noviembre de 2011. El folio 15 de su informe corresponde al “ACTA DE POSESIÓN CONSENTIDA, QUIETA, PACIFICA Y CONDICIONADA DE LA GESTORA URBANA DE IBAGUE a favor de (...)” Lucelia Luna Díaz. Debe la Corte precisar que el documento referido no se encuentra suscrito por el Representante Legal de la Gestora Urbana y, adicionalmente, que el numeral 6 del mismo señala que “[I]a GESTORA URBANA DE IBAGUÉ, con el cumplimiento de las obligaciones por parte del beneficiario, agotara (sic) todos los recursos para hacer entrega real, material y legal de la vivienda en mención a su adjudicatario, como está firmado en este pacto y en la promesa de compraventa firmada en diciembre de 2007.”

40 Así se constata en el informe de fecha 23 de noviembre de 2011 de la gestora urbana de Ibagué y en el informe de la Alcaldía de Ibagué radicado en la Secretaria general de la Corte Constitucional el día 5 de diciembre de 2011.

41 En la página 13 del informe de fecha 10 de noviembre de 2011 indica la Alcaldía que han sido recuperadas 377 viviendas de un total de 534 invadidas. Ello coincide con lo afirmado en la página 8 del informe radicado el 5 de diciembre. La Gestora Urbana, en la página 8 del informe de fecha 31 de octubre de 2011 manifiesta que han sido recuperadas 384 viviendas de un total de 534 invadidas. A pesar de ello la misma entidad, en la página 8 del informe de fecha 23 de noviembre de 2011, advierte que han sido recuperadas 371 viviendas de un total de 525 invadidas.

42 Así se sigue de los informes de fecha 27 de septiembre, 31 de octubre y 21 de noviembre de 2011 radicados ante la Corte Constitucional.

43 Así ocurrió en las sentencias adoptadas por los jueces de instancia con ocasión de las acciones de tutela presentadas por Amparo Lopera Polanía, Lucelia Luna Díaz y Gladys Hurtado Monsalve

44 Esta decisión fue la adoptada en la sentencia de fecha 7 de junio de 2011 proferida por el Juzgado Doce Penal Municipal de Ibagué en el curso de la acción de tutela presentada por Maria Seney Santos.

45 Las resoluciones de adjudicación de los inmuebles se encuentran referidas en la nota de pié de página No. 37 de esta providencia.

47 Tal artículo establece lo siguiente: “El poseedor tiene derecho para pedir que no se le turbe o embarace su posesión o se le despoje de ella, que se le indemnice del perjuicio que ha recibido, y que se le de seguridad contra el que fundadamente teme.”

48 Señala esta disposición: “El que injustamente ha sido privado de la posesión, tendrá derecho para pedir que se le restituya con indemnización de perjuicios.”

49 La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema ha explicado tal circunstancia precisando que esta acción pretende proteger al poseedor que se encuentra en vía de adquirir por prescripción. Así lo explicó en sentencia de fecha 3 de diciembre de 1999: “Remitiéndose al artículo 950 del C. Civil que otorga al propietario la acción reivindicatoria, el artículo 951 ibídem consagra enseguida que “Se concede la misma acción aunque no se pruebe dominio, al que ha perdido la posesión regular de la cosa, y se hallaba en el caso de poderla ganar por

prescripción. Pero no valdrá ni contra el verdadero dueño, ni contra el que posea con igual o mejor derecho”; con origen en el derecho romano se conoce ésta acción con el nombre de “publiciana”; es entonces, una acción real recuperatoria de la posesión, distinta de las acciones posesorias que, de modo general, se regulan a partir del artículo 972 ibídem, para cuyo ejercicio en el evento de pérdida de la posesión, se le otorga legitimación sustancial únicamente al poseedor regular que se encuentra en vía de ganar la propiedad por usucapión.” (Las subrayas corresponden a la sentencia transcrita)

50 En los escritos de tutela, tal y como se dejó señalado en los antecedentes de esta providencia, se afirma que los inmuebles nunca fueron entregados.

51 Ello fue lo que condujo a la Corte Constitucional a inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo en la sentencia C-241 de 2010 que se ocupó de examinar una demanda presentada en contra del artículo 15 de la ley 57 de 1905

52 El texto del artículo es el siguiente: “La policía solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación.”

53 La sentencia C-241 de 2010 de la Corte Constitucional señaló que esta acción se diferencia de la prevista en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 en tanto podía iniciarse de oficio y sin necesidad de querrela por estar de por medio el interés público.

54 No obstante que los accionantes consideran que la actuación de las entidades accionadas podría implicar la infracción de otros derechos, la Corte considera atendiendo los antecedentes del caso que el principal problema se plantea desde la perspectiva del derecho a la vivienda digna y del derecho al debido proceso.

55 Sobre ello puede consultarse, entre otras, la sentencia T-047 de 2011.

56 Diferentes decisiones de la Corte se han ocupado de precisar los requisitos que determinan que el derecho a la vivienda adquiera la condición de fundamental. Así por ejemplo en la sentencia T-1091 de 2005 la Corte señaló que la vivienda digna era fundamental, dada su dimensión prestacional, únicamente cuando el derecho contaba con

disposiciones que precisaran su contenido así como medidas presupuestales y organizativas que permitieran su realización. Adicionalmente tenía tal condición “cuando opera el factor de conexidad con otro derecho fundamental, o cuando puede evidenciarse una afectación del mínimo vital, especialmente en personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, (...) ya que, como lo ha reiterado esta Corporación, el derecho a la vivienda adquiere importancia en la realización de la dignidad del ser humano (...).”

57 En este caso la Corte se ocupó de establecer si la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía había desconocido el derecho a la vivienda, al negarle el otorgamiento de un subsidio argumentando que había retirado sus cuotas de ahorro mensual de 1997 y a pesar del hecho consistente en que, según la ley, ostentaba la condición de afiliado forzoso. En esa oportunidad la Corte estimó, luego de hacer referencia a las disposiciones legales vigentes, que al tratarse de un afiliado con tales condiciones el accionante tenía derecho a postularse para acceder a los subsidios ofrecidos.

58 En esta sentencia la Corte aludió a las hipótesis en las cuales el derecho a la vivienda digna podía ser considerado como un derecho fundamental. Señaló: “Conclusión ineludible de las consideraciones precedentes, es que la acción de tutela, como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, procede para obtener el amparo del derecho a la vivienda digna, en los siguientes eventos: (...) Cuando se predique respecto de prestaciones concretas, traducidas en derechos subjetivos, concebidos en el marco de desarrollos legislativos o reglamentarios. (...) Ante la ausencia de un derecho subjetivo previamente definido, cuando su desconocimiento implique la afectación de una garantía fundamental. (...) Cuando las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentre un sujeto considerado de especial protección constitucional, ameriten la intervención oportuna del juez de tutela.”

59 Sobre este mismo punto la sentencia T-894 de 2005 indicó: “El Subsidio Familiar de Vivienda (SFV) es un aporte estatal que se entrega por una sola vez al beneficiario, el cual puede estar representado en especie o en dinero, y es asignado sin cargo de restitución, con prioridad a la población económicamente más vulnerable del país que se encuentra en imposibilidad de acceder a una vivienda o mejorar la que ya tiene. Constituye un complemento del ahorro para facilitarle a las personas que lo requieran la adquisición, construcción o mejoramiento de una solución de vivienda de interés social. (...) Dado que los

recursos del mencionado subsidio son escasos, las disposiciones legales que lo regulan están encaminadas a que los beneficiarios lo reciban por una sola vez, para lograr así que la mayor cantidad de personas que lo requieran puedan acceder al mismo. (...) Podrán solicitar la asignación del SFV, los hogares que carecen de recursos suficientes para obtener o mejorar su vivienda, cuyos ingresos mensuales no sean superiores al equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales, y cumplan con los requisitos que señalan las normas que lo regulan.” (Subrayas y negrillas hacen parte del texto original)

60 En el informe de fecha 19 de octubre de 2011 remitido a la Corte Constitucional, el Defensor del Pueblo -Regional Tolima- señaló: “En cuanto al punto último, me permito comunicarle (...) que en la actualidad y mientras se mantengan invadidas las casas y no puedan acceder sus propietarios a una vivienda digna en condiciones habitables, efectivamente hay vulneración del derecho al mínimo vital, debido a que como es bien sabido sólo son beneficiarios del subsidio de vivienda, las personas de estratos bajos y que no tengan vivienda, por lo que estas personas se presume de plano que han debido cancelar arriendos en forma mensual, mientras le es entregada la vivienda”

61 Estos derechos coinciden con aquellos que la dogmática de los derechos fundamentales ha denominado derechos de protección. Según Alexy “(...) los derechos de protección son derechos subjetivos constitucionales frente al Estado para que éste realice acciones positivas fácticas o normativas que tienen como objeto la delimitación de las esferas de sujetos jurídicos de igual jerarquía, así como la exigibilidad judicial y la implementación de esa delimitación”. Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid 2007. Págs. 398 y 399.

62 Las instrucciones a los inspectores de policía en tal sentido, según se afirman en los informes remitidos a la Corte, no son prueba de su ejercicio.

63 Así lo indica el informe remitido a la Corte por parte de la Alcaldía de Ibagué. En efecto, en el tercer párrafo de la última página del informe que corresponde al expediente T3.206.299 se indica: “Frente a las viviendas pendientes por recuperar se están adelantando proceso (sic) de socialización tendiente a convencer a los ocupantes ilegales para el desalojo voluntario, informándoles e invitándoles a que se incorporen a los censos para ser incluidos en una base de datos y así mismo, se incorporen a los planes de vivienda que la

Administración Municipal, adelante en un futuro, igualmente, se les ha ofrecido seguridad para poder abandonar el área ya que los promotores de la invasión han llegado hasta amenazarlos si se retiran de la invasión” (Subrayas y negrillas no son del original)

64 Sentencia T-213A de 2011

65 Entre otras providencias pueden citarse las sentencias SU1023 de 2001, SU636 de 2003, T-451 de 2009, T-698 de 2010, T-047 de 2011, T-213A de 2011 y el Auto 207 de 2010.