

Sentencia T-223/15

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA SEGURIDAD PERSONAL-Opera para proteger a las personas de aquellas situaciones que se ubican en el nivel de riesgos extraordinarios, que el individuo no tiene el deber jurídico de soportar

Esta Corporación ha señalado que las personas están expuestas a ciertos riesgos que pueden ser considerados ordinarios, sin embargo, cuando estos devienen extraordinarios, existe el derecho a solicitar la intervención de las autoridades para que adopten las medidas pertinentes con la finalidad de mitigarlos o evitar que se materialicen.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Fundamental autónomo/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Procedencia de tutela como mecanismo de protección cuando adquiere rango fundamental

OBLIGACION DE PREVENCION DE DESASTRES A CARGO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES

Cuando existen asentamientos humanos en zonas de alto riesgo las autoridades municipales tienen la obligación de analizar el tipo de riesgo de que se trata, y (i) en caso de que el riesgo sea susceptible de atenuarse, posibilitar la reparación o reconstrucción de las viviendas para mitigarlo, y (ii) en caso de que se trate de un riesgo no mitigable, reubicar a las personas ubicadas en zonas así catalogadas.

SERVICIO PUBLICO DE ALCANTARILLADO-Marco normativo

Tanto el Estado, a través de la Superintendencia de Servicios Públicos y las entidades territoriales, como las empresas prestadoras de servicios públicos, tienen la obligación de garantizar la eficiencia de los servicios que se ofrecen a los usuarios.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y A LA SEGURIDAD PERSONAL-Orden a Alcaldía Distrital,

adelantar las obras para mitigar el riesgo producido por la amenaza de remoción de masa e implementar medidas para estabilizar las laderas que se deslizaron

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y A LA SEGURIDAD PERSONAL-Orden a Empresa de Acueducto y Alcantarillado revisar y limpiar sistema de drenaje de aguas lluvias y reparar falla estructural

Referencia: Expediente T-4403745

Acción de tutela instaurada por la señora Marlene Chocontá y otros, contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. y otro.

Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

Asunto: Derecho a la vivienda digna y prevención de desastres.

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil quince (2015)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia, adoptado por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, el 3 de abril de 2014, que confirmó la decisión proferida por el Juzgado 9º Civil Municipal de Bogotá en el proceso de tutela promovido por la señora Marlene Chocontá y otros siete accionantes, contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias -FOPAE- del Distrito de Bogotá.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto

2591 de 1991, la Sala de Selección Número Seis de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia.

De acuerdo con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

I. ANTECEDENTES

El 16 de diciembre de 2013, la señora Marlene Chocontá y otros siete accionantes, en nombre propio, interpusieron acción de tutela contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias -FOPAE-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la vivienda digna, a la seguridad y a la “prevención de desastres técnicamente previsibles”, en razón a que las citadas entidades han omitido realizar una obra de mitigación, ante el riesgo de que se presente un deslizamiento en el barrio San Martín de Porres, en donde se ubican sus viviendas.

A. Hechos y pretensiones

1. Señalan que el Barrio San Martín de Porres fue creado hace 100 años y que históricamente ha sido habitado por las familias que trabajaban en las ladrilleras que se ubicaban en los cerros orientales. En 1950, la ladrillera Pardo Rubio fue cerrada, pero las personas continuaron residiendo en el sector y el barrio fue legalizado en 1999.

2. Afirman los accionantes que, en atención a la solicitud de los habitantes del Barrio San Martín de Porres[1], la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. construyó un canal que drena el agua lluvia proveniente de los cerros orientales, denominado Canal Limitante Pardo Rubio.

3. Sostienen que en las temporadas de lluvia el canal no tiene la capacidad de contener el agua. En particular, los días 6 de enero de 2012, y 6 y 7 de febrero de 2013, se presentaron deslizamientos como consecuencia de la insuficiencia de la estructura mencionada.

4. En el último deslizamiento ocurrido, el Salón Comunal del barrio y las viviendas ubicadas en la base de la ladera se inundaron, motivo por el cual, al momento de presentar la tutela (16 de diciembre de 2013), las estructuras estaban agrietadas.

5. Manifiestan que desde el mes de septiembre de 2013, inició una nueva temporada de lluvias en la ciudad de Bogotá y sus viviendas corren peligro de derrumbarse.

6. Para sustentar la afirmación anterior aportaron un documento titulado “Informe de reconocimiento de los problemas de inestabilidad y flujos en el sector San Martín – Localidad de Chapinero”[2], realizado por la Facultad de Ingeniería de la Pontificia Universidad Javeriana, en el cual se sostiene que los problemas de deslizamiento, fluidos de lodo y detritos, e inundaciones que se han presentado en la ladera inferior al Canal Cataluña “(...) se han originado por el desbordamiento del canal, el cual se ha dado por la obstrucción generada por un deslizamiento del talud superior del canal e inferior del Colegio Calasanz, y por una posible falta de capacidad hidráulica de dicho canal para evacuar los caudales que se han dado en los días que se han presentado los eventos.”[3] (Negrillas fuera del texto)

Además, el estudio realizado por la universidad mencionada indica que las medidas de mitigación que se han implementado no garantizan la estabilidad de la ladera, motivo por el cual el nivel de riesgo al que están expuestas las personas cuyas viviendas se ubican cerca de la zona de deslizamiento, es “muy alto”.

7. Los accionantes aseveran que, a pesar de haber presentado distintas solicitudes a las entidades accionadas con el fin de que se realice una obra para evitar la ocurrencia de otro deslizamiento, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias -FOPAE-, no han adoptado medidas para mitigar el riesgo.

B. Fundamentos de la acción de tutela

Los señores Marlene Chocontá, José David Arévalo Cárdenas, María Dioselina Araque de Guanumen, Gladys Pérez Araque, Luis Manuel Arévalo Arévalo, José Guillermo Arévalo Socha, Cecilia Escamilla Arévalo y Joaquín Escamilla Arévalo; solicitaron el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la vivienda digna, a la seguridad y a la “prevención de desastres técnicamente previsibles”.

En consecuencia, pidieron al juez de tutela ordenar a las entidades accionadas: (i) que adelanten labores de mantenimiento del canal Pardo Rubio, ubicado en el barrio San Martín

de Porres, tales como efectuar la limpieza de los sedimentos que obstruyen la estructura, con el fin de evitar su represamiento y desbordamiento; (ii) que evalúen la capacidad hidráulica del canal y definan si éste es apto para evacuar el agua proveniente de los cerros en temporadas de lluvia, o si debe ser reformado; (iii) que implementen medidas para estabilizar las laderas que se deslizaron como consecuencia del desbordamiento del canal; (iv) que reubiquen temporalmente a sus familias, mientras se realizan las obras para evitar un posible deslizamiento; (v) que revisen y limpien el sistema de drenaje de aguas lluvias de la zona, con la consecuente ampliación de las cunetas, tuberías y demás elementos del sistema de aguas lluvias del sector; y (vi) que evalúen las instalaciones del salón comunal y desarrollen las obras para su mantenimiento y recuperación.

Los accionantes aclararon que no pretenden la reubicación permanente de sus viviendas, por cuanto, en caso de adoptar esa medida se evadiría la obligación a cargo de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, consistente en mitigar el riesgo, y persistiría la vulneración del derecho fundamental a la vivienda digna. Lo anterior, debido a que “(...), la reubicación permanente de las viviendas y del salón comunal destruiría el tejido social de las familias que habitan dichas casas han [sic] construido respecto del Barrio San Martín de Porres, así como privaría a todos los habitantes del barrio a [sic] disfrutar del lugar de encuentro en donde han consolidado una historia común por más de cien años.”[4]

C. Actuación procesal

Mediante auto del 13 de enero de 2014, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá, avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó vincular a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción.

Además, convocó a la Defensoría del Pueblo, a la Superintendencia de Servicios Públicos, a la Alcaldía Menor de Chapinero, a la Alcaldía Mayor de Bogotá -Secretaría de Planeación Distrital, Secretaría Distrital de Ambiente y Secretaría Distrital de Hábitat- y al Fondo de Prevención y Atención a Emergencias, en calidad de terceros interesados en las results del proceso.[5]

Las entidades accionadas presentaron escritos de contestación, así:

1. Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - E.S.P.

Mediante escrito radicado el 21 de enero de 2014[6], la entidad manifestó que la tutela es improcedente, por cuanto el mecanismo idóneo para obtener el amparo de los derechos colectivos invocados por los accionantes es la acción popular.

Posteriormente, mediante escrito del 22 de enero de 2014, la entidad allegó el informe técnico 32330-2014-0037[7], que había sido enviado a la señora Marlene Chocontá el 6 de marzo de 2013, en el que constan los siguientes hechos:

- El Canal Limitante Pardo Rubio[8] está construido en una zona que históricamente ha presentado movimiento del suelo por fenómenos de remoción de masa, circunstancia que ha causado el colapso de la estructura en diferentes ocasiones.
- En el año 2006 se presentó un deslizamiento en el barrio San Martín de Porres, el cual afectó al Canal Limitante Pardo Rubio, por lo que el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias de Bogotá, suscribieron un convenio interadministrativo de coordinación con el fin de realizar estudios y diseños, entre otros, para mitigar el riesgo en ese lugar. Los estudios fueron entregados a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. el 17 de marzo de 2007 y ésta adelantó la construcción de una obra de mitigación en ese sector de la ciudad.
- El 22 de diciembre de 2011 se presentó un deslizamiento en el barrio San Martín de Porres y una sección del Canal Limitante Pardo Rubio sufrió un daño estructural. Para mitigar el riesgo, se instalaron tubos dentro del canal, con el fin de mantener su drenaje.
- El 5 de enero de 2012 las lluvias causaron un nuevo deslizamiento y el canal se tapó. La empresa intentó drenar el canal con una motobomba, instaló dos válvulas de drenaje y cubrió una sección con placas de concreto para evitar que la tierra taponara el canal.
- La construcción presenta una falla estructural en un muro, el cual es soportado por 3 tubos de concreto, que fueron instalados en el año 2012 sin contar con un diseño previo, o pólizas de garantía, “por tratarse de una obra de mitigación”.
- En los meses de septiembre y noviembre de 2012 y marzo y mayo de 2013, se llevó a cabo la limpieza del canal.
- La accionada afirma que el taponamiento del canal en las temporadas de lluvia se

debe a la “falta de cultura ciudadana (...) [pues] los habitantes de la calle, carreteros y algunos residentes del sector continuamente arrojan escombros, material de desecho, basuras, etc., y que en definitiva (...) son los elementos causantes de inseguridad en el sector”.

– El Canal Pardo Rubio es un punto crítico por la amenaza de remoción de masa, para el cual se iniciarán los procesos de contratación tendientes a adelantar estudios, diseños y construcción que se requieran para realizar las obras que den solución definitiva a las problemáticas que se presentan.

2. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

En escrito radicado el 21 de enero de 2014[9], la apoderada judicial manifestó que los accionantes no han denunciado ante la entidad los hechos descritos en la tutela, motivo por el cual esa dependencia no tenía conocimiento de la presunta omisión de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. en la realización de obras de contención, limpieza y reparación del Canal Pardo Rubio.

Por otra parte, pidió que se declarara la falta de legitimación por pasiva respecto de esa entidad, por cuanto las obligaciones que se pretende hacer cumplir a través de la tutela, están a cargo de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P.

3. Defensoría del Pueblo

Mediante escrito radicado el 22 de enero de 2014[10] el Defensor del Pueblo de la ciudad de Bogotá indicó que los accionantes no han puesto en conocimiento de la entidad los hechos descritos en la tutela.

4. Secretaría Distrital de Planeación

En escrito radicado el 21 de enero de 2014[11], el Director de Defensa Judicial de la entidad solicitó que se declarara la falta de legitimación por pasiva en relación con dicha Secretaría, en razón a que esa dependencia no tiene a su cargo la realización de obras de mitigación de riesgo ni la atención de emergencias, pues esas funciones están a cargo de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias.

Además, afirmó que la tutela es improcedente porque los accionantes cuentan con la acción popular, que es el mecanismo judicial idóneo para solicitar el amparo de sus derechos colectivos.

5. Secretaría Distrital del Hábitat

Mediante escrito del 23 de enero de 2013[12], la subsecretaria jurídica de la entidad, solicitó que se declarara que ésta no estaba legitimada para ser demandada en el proceso, porque no existe un nexo causal entre sus funciones y las omisiones que presuntamente transgredieron los derechos fundamentales de los accionantes.

6. Secretaría Distrital de Ambiente

En escrito del 24 de enero de 2014,[13] la Directora Legal de la entidad afirmó que la tutela es improcedente porque la controversia de los accionantes con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá debe ser resuelta en el trámite de una acción popular.

7. Fondo de Prevención y Atención de Emergencias de Bogotá –FOPAE-[14]

En escrito radicado el 24 de enero de 2014, la representante judicial del Fondo manifestó que tuvo conocimiento de la acción de tutela de la referencia el día 23 de enero del mismo año (es decir, el mismo día que se profirió la sentencia de primera instancia), motivo por el cual no ejerció su derecho de defensa en el trámite de primera instancia. No obstante, el escrito se limitó a señalar que la entidad consideraba que no había tenido oportunidad de contestar la tutela y no se pronunció sobre la validez del trámite de la acción ni propuso su nulidad.

Por otra parte, la apoderada se abstuvo de pronunciarse sobre los hechos y las pretensiones, contenidos en el escrito de tutela.

D. Decisiones objeto de revisión

1. Sentencia de primera instancia

En sentencia del 23 de enero de 2014, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá negó el amparo solicitado. Señaló que en este caso no se cumple con el requisito de la

subsidiariedad, por cuanto existe un mecanismo idóneo para obtener la protección de los derechos colectivos invocados por los accionantes, que es la acción popular. Además, consideró que de las pruebas aportadas no era posible derivar la vulneración de un derecho fundamental subjetivo para que excepcionalmente procediera la tutela.

2. Impugnación

Los accionantes impugnaron la decisión y señalaron que ésta desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional[15], según la cual la tutela es procedente para amparar el derecho a la vivienda digna cuando se está ante la inminencia de un desastre técnicamente previsible. En este sentido, manifestaron que, de haberse aplicado la regla jurisprudencial mencionada, se habría concluido que la acción popular no era el mecanismo idóneo para obtener la protección de los derechos invocados.

Por otra parte, afirmaron que el juez ignoró que cada uno de los accionantes habitaba una vivienda distinta –identificadas por su dirección en el escrito de tutela-[16], y que del análisis de los documentos aportados era posible deducir que sus viviendas corren peligro, razón por la cual se debió establecer que los derechos invocados habían sido individualizados y su amenaza estaba probada.

3. Sentencia de segunda instancia

El Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia del 3 de abril de 2014, estableció que la tutela era el mecanismo idóneo para amparar los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal, posiblemente transgredidos por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., en razón a que la omisión en la adopción de medidas para mitigar los efectos del deslizamiento de la ladera contigua al canal, pondría en riesgo la vida de quienes habitan en el sector.

No obstante, determinó (i) que la accionada demostró que había adoptado ciertas medidas con el fin de mitigar el riesgo de deslizamiento, con lo cual se comprobaba su diligencia, y (ii) que los accionantes no probaron que las obras adelantadas por la empresa hubieran sido insuficientes para contener el flujo de agua. En consecuencia, concluyó que no estaba acreditada la existencia de una acción u omisión la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., que hubiera vulnerado los derechos fundamentales de los demandantes.

Entonces, tras verificar que se cumplía con la subsidiariedad que caracteriza a la tutela, el ad quem concluyó que en este caso no existía alguna acción u omisión por parte de las autoridades demandadas, que hubiera conllevado la vulneración de los derechos fundamentales invocados por los accionantes. Por consiguiente, la sentencia confirmó la decisión del a quo, que había negado el amparo.

E. Actuaciones en sede de revisión

1. La Sala profirió (i) el auto del 24 de septiembre de 2014, en el que solicitó información al Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, ahora Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático, con el fin de contar con mayores elementos de juicio para explicar las particularidades del caso[17]; y (ii) los autos del 7 y del 27 de octubre de 2014, en los que requirió a la entidad mencionada para que allegara la información solicitada.

2. El 20 de octubre de 2015, la Secretaría General de la Corte remitió un escrito allegado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá[18], mediante el cual la entidad manifestó que los problemas de taponamiento que presenta el canal se deben a los deslizamientos que han ocurrido como consecuencia del fenómeno de remoción de masa de la zona y no porque la estructura carezca de capacidad hidráulica.

Por otro lado, en relación con las medidas que se implementaron para mitigar el riesgo, reiteró lo que había informado en la tutela e indicó que en el año 2012 se realizaron algunas obras de emergencia y en el mes de febrero de 2014 se efectuó la limpieza del canal.

3. Mediante escritos recibidos por este despacho el 30 de octubre[19] y el 26 de noviembre de 2014[20], suscritos por un asesor jurídico del Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático (en adelante IDIGER) y el Director de Defensa Judicial de la Secretaría Distrital de Planeación, respectivamente, se informó a esta Sala que el 12 de febrero de 2013 se realizó una inspección en los predios de los accionantes y se formuló un “diagnóstico técnico” a través del cual el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias de la Alcaldía Mayor de Bogotá, (i) estableció que no se encontraban fisuras o grietas que comprometieran la estabilidad estructural y habitabilidad de las viviendas de los accionantes, pero éstas estaban amenazadas, por cuanto se sitúan dentro de los procesos

de remoción de masa de la ladera, y (ii) recomendó la evacuación definitiva de las viviendas y la inclusión de los accionantes –salvo de la señora Marlene Chocontá- en el Programa de Reasentamiento de Familias Ubicadas en Zonas de Alto Riesgo No Mitigable.

No obstante, tal informe es contradictorio, porque por una parte, indica que según el Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá (a la fecha el POT vigente es el Decreto Distrital 190 de 2004[21]), los predios se ubican en una zona de alto riesgo por remoción de masa, cuya amenaza debe ser evaluada por las autoridades competentes, y por otra, señala que los accionantes deben ser beneficiarios de un programa de reasentamiento, por tratarse de una zona de alto riesgo no mitigable.

En consecuencia, las autoridades vinculadas no establecieron de qué tipo de riesgo se trata (mitigable o no mitigable), si las viviendas fueron evacuadas, si alguna autoridad efectuó la reubicación de los accionantes, y si fueron incluidos en el Programa de Reasentamiento de Familias Ubicadas en Zonas de Alto Riesgo No Mitigable.

Por otro lado, el IDIGER señaló que la Alcaldía Local de Chapinero ejecutó el contrato CVC No. 106 de 2013, cuyo objetivo fue “el estudio de riesgo por procesos de remoción de masa, evaluación de alternativas y diseño de obras de mitigación, en puntos específicos de los barrios San Martín de Porres, Villa Centro y Juan XXIII de la localidad de Chapinero”. Sobre el particular, advirtió que el informe final del contrato mencionado fue entregado al IDIGER el 29 de septiembre de 2014 y a la fecha de la respuesta (recibida por la Secretaría General el 14 enero de 2015) estaba en proceso de revisión por parte de la entidad, para dar “inicio al proceso contractual para la ejecución de obras de mitigación definitivas en el barrio San Martín de Porres, lo cual se tiene previsto que concluya en el primer semestre del año 2015.”[22]

4. Así, en consideración a que el acompañamiento de las familias incluidas en el Programa de Reasentamiento de Familias Ubicadas en Zonas de Alto Riesgo No Mitigable está a cargo de la Caja de Vivienda Popular[23], mediante el auto del 10 de diciembre de 2014, la Sala decidió poner en conocimiento de dicha autoridad la presente acción de tutela, para que expresara lo que estimara pertinente y, en particular, informara si los accionantes habían sido incluidos en algún programa de reasentamiento de familias cuyas viviendas se encuentran ubicadas en zonas de alto riesgo.

Por escritos recibidos el 16[24] y el 22 de enero de 2015[25], la Secretaría Distrital de Hábitat y la Caja de Vivienda Popular, respectivamente, informaron que no existe una recomendación de reasentamiento de las familias de los siete accionantes, ni han sido beneficiarios de algún subsidio familiar para la adquisición de vivienda.

5. Por último, el 2 de febrero de 2015, la Secretaría General de esta Corporación remitió al despacho de la Magistrada sustanciadora, un *amicus curiae* presentado por la Clínica Jurídica Sobre Derecho y Territorio, de la Pontificia Universidad Javeriana[26].

Del documento mencionado, resulta relevante la siguiente información:

- Tras el primer deslizamiento de tierras (ocurrido el 6 de enero de 2012) las familias de los accionantes fueron desalojadas y sólo a una le fue entregado el valor correspondiente a un mes de arriendo. Durante el lapso del desalojo no se realizaron las obras de mitigación pertinentes.
- Considera la Clínica Jurídica que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá es responsable de la vulneración de los derechos invocados por los accionantes. Lo anterior, en razón a que la entidad (i) creó una fuente de riesgo, debido al funcionamiento inepto del canal Limitante Pardo Rubio, el cual es consecuencia de la falta de realización de obras de renovación y mantenimiento para actualizar los niveles de manejo hidráulico; y (ii) no ha mitigado el riesgo con medidas idóneas, puesto que las obras desarrolladas son ineficaces e inadecuadas para gestionar el riesgo producido.

En efecto, los pilotes de madera “(...) no están estructurados correctamente y no están contruidos en un material resistente, actualmente se están pudriendo y no representan de manera alguna un muro de contención ante un eventual nuevo deslizamiento. Los tubos introducidos al canal se encuentran destruidos y taponados como producto del segundo deslizamiento, y los bombeos realizados en el año 2013, resultaron insuficientes en tanto que, como se demostró, no lograron evacuar las aguas que terminaron desbordando el canal en el segundo deslizamiento el 9 de febrero de 2013.”[27]

-Agrega que se ha vulnerado el derecho a la libre asociación de la comunidad, por cuanto las instalaciones del salón comunal del barrio también han sido afectadas por las inundaciones y se encuentran en la zona de alto riesgo por remoción de masa.

-Solicita que no se ordene la reubicación definitiva de las familias de los accionantes, por cuanto, a su juicio, tal decisión (i) invisibilizaría la responsabilidad de la EAAB, quien generó el riesgo que soportan los habitantes del Barrio San Martín de Porres; (ii) el barrio no ha sido declarado como zona de alto riesgo no mitigable, de modo que la reubicación definitiva constituye una medida desproporcionada; y (iii) el reasentamiento de las familias implica un desplazamiento y conlleva el desmantelamiento de la forma de vida de la comunidad.

- Por último, propone que se profieran una serie de órdenes complejas, algunas inmediatas, relativas a la mitigación de riesgo y la estabilización de las laderas, y otras para ser ejecutadas a largo plazo, con el fin de que la EAAB y el IDIGER diseñen e implementen un plan de mitigación concreto, con la participación de las familias afectadas.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Con fundamento en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos en el proceso de la referencia.

Asunto objeto de análisis y problema jurídico

2. El 16 de diciembre de 2013, la señora Marlene Chocontá y otros siete accionantes, en nombre propio, interpusieron acción de tutela contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias -FOPAE-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la vivienda digna, a la seguridad y a la “prevención de desastres técnicamente previsibles”, en razón a que las citadas entidades han omitido realizar una obra de mitigación, ante el riesgo de que se presente un deslizamiento en el barrio San Martín de Porres, en donde se sitúan sus hogares.

Los accionantes exponen que sus viviendas están ubicadas en una zona de alto riesgo por remoción de masa y en temporadas de lluvia se presentan deslizamientos, por lo que la

tierra cae sobre un canal de propiedad de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. –en adelante EAAB- y genera su taponamiento, situación que causa el desbordamiento de las aguas y la consecuente inundación de sus hogares. Agregan que las circunstancias mencionadas los someten a un riesgo alto de que se produzca el derrumbe de la ladera adyacente a sus viviendas.

Por los hechos mencionados, pretenden que se ordene a la EAAB y al IDIGER, que adopten medidas adecuadas para mitigar el riesgo al que están sometidas sus viviendas y el salón comunal del barrio, como consecuencia de la falta de capacidad del canal que contiene el agua proveniente de los cerros orientales en temporadas de lluvia.

3. La situación fáctica descrita exige a la Sala determinar si procede la tutela para garantizar los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, y a la vivienda digna de las personas cuyos hogares se ubican en una zona de alto riesgo, ante la posible existencia de otro mecanismo judicial.

Para resolver la cuestión planteada, es necesario abordar el análisis de los siguientes temas: i) el requisito de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela; ii) los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la seguridad, y su amenaza cuando se somete a las personas a riesgos que no tienen el deber de soportar; iii) el derecho a la vivienda digna, y la obligación de adoptar medidas ante un riesgo; iv) la obligación de prevención de desastres a cargo de las entidades territoriales; y v) el marco normativo que rige la prestación del servicio público de alcantarillado. Posteriormente, con base en dichos presupuestos, se estudiará el caso concreto.

Requisito de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela.

4. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y determina que “[e]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Del texto de la norma se evidencia que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la tutela. Sobre el particular, la

Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia.[28]

No obstante lo anterior, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita (i) que el mecanismo no es idóneo ni eficaz, o (ii) que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela.”[29]

En relación con el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario deberá ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo, las circunstancias particulares del peticionario y el derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.[30]

Los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la seguridad, y su amenaza cuando se somete a las personas a riesgos que no tienen el deber de soportar.

5. El artículo 2º de la Constitución, dispone que las autoridades colombianas están instituidas para dar protección a las personas, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Así mismo, el artículo 11 Superior, consagra el derecho a la vida, el cual es el supuesto indispensable para la titularidad de derechos y obligaciones.[31]

La jurisprudencia de la Corte se ha pronunciado sobre la disposición mencionada en distintas oportunidades y ha determinado que la vida está prevista en la Carta Política como principio, valor y derecho. De su faceta de derecho, se derivan las obligaciones a cargo de todas las autoridades estatales, de respetarlo y protegerlo, lo cual implica el deber de abstenerse de atentar contra la vida de las personas y el mandato de actuar con eficiencia y celeridad en su labor de defensa y garantía de dicha prerrogativa.[32]

6. La vida está estrechamente ligada a los derechos a la integridad personal y la salud. Esta Corporación ha diferenciado las garantías antes mencionadas en los siguientes términos:

“El derecho a la vida comporta como extensión el derecho a la integridad física y moral, así como el derecho a la salud. (...) [E]l derecho a la vida protege de manera próxima el acto de vivir. La integridad física y moral, la plenitud y totalidad de la armonía corporal y espiritual del hombre, y el derecho a la salud, el normal funcionamiento orgánico del cuerpo, así como el adecuado ejercicio de las facultades intelectuales.

(...) el derecho a la integridad física y moral consiste en el reconocimiento, respeto y promoción que se le debe a todo individuo de la especie humana de su plenitud y totalidad corpórea y espiritual, con el fin de que su existencia sea conforme a la dignidad personal.”
(Negrillas fuera del texto)[33]

7. Por otra parte, el artículo 2º de la Constitución hace referencia a la obligación del Estado de proteger a todas las personas residentes en Colombia, de la que se ha derivado la noción de seguridad, la cual tiene tres dimensiones distintas, a saber: un valor constitucional, un derecho colectivo y un derecho fundamental[34]. Para el caso que se analiza, resulta relevante la seguridad, desde su faceta de derecho fundamental. En la sentencia T-719 de 2003, se definió el derecho a la seguridad personal, así:

“(...) es aquel [sic] que faculta a las personas para recibir protección adecuada por parte de las autoridades, cuandoquiera que estén expuestas a riesgos excepcionales que no tienen el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstos los niveles soportables de peligro implícitos en la vida en sociedad; en esa medida, el derecho a la seguridad constituye una manifestación del principio de igualdad ante las cargas públicas, materializa las finalidades más básicas asignadas a las autoridades por el Constituyente, garantiza la protección de los derechos fundamentales de los más vulnerables, discriminados y perseguidos, y manifiesta la primacía del principio de equidad.”[35]

Esta Corporación ha señalado que las personas están expuestas a ciertos riesgos que pueden ser considerados ordinarios, sin embargo, cuando estos devienen extraordinarios, existe el derecho a solicitar la intervención de las autoridades para que adopten las medidas pertinentes con la finalidad de mitigarlos o evitar que se materialicen.[36]

En relación con la protección estatal del derecho a la seguridad personal, la Corte ha determinado que para establecer si en un caso específico hay lugar a hacer efectivo el derecho a la seguridad personal, “[e]l funcionario competente, ante quien se haya puesto de presente la situación de riesgo, deberá evaluar en el caso concreto si se trata de riesgos específicos, individualizables, concretos, presentes, importantes, serios, claros, discernibles, excepcionales y desproporcionados para el sujeto. Si detecta que están presentes todas estas características, y que además se trata de riesgos graves e inminentes, deberá dar aplicación a los derechos fundamentales a la vida e integridad personal (...)” (Negrillas fuera del texto)[37]

8. En la sentencia T-199 de 2010, la Corte determinó que se afectan los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la seguridad, cuando las autoridades omiten adoptar medidas ante el riesgo al que se exponen los residentes de viviendas ubicadas en zonas de amenaza por deslizamiento.

En aquella decisión, la Sala de Revisión consideró que tales garantías fundamentales habían sido transgredidas, porque las autoridades municipales tenían la obligación de mitigar el riesgo generado por la inestabilidad del terreno en donde se ubicaban las viviendas habitadas por los accionantes. En este orden de ideas, la omisión de la Alcaldía en relación con su deber de adoptar medidas específicas de protección, exponía a los accionantes a riesgos extraordinarios. (Este fallo será analizado con detenimiento en el capítulo siguiente).

El derecho a la vivienda digna y la obligación de adoptar medidas ante un riesgo.

9. El artículo 51 de la Constitución Política determina que el derecho a la vivienda digna es una prerrogativa de la que gozan todas las personas, y el Estado tiene la obligación de establecer las condiciones necesarias para hacerlo efectivo.

La Corte Constitucional ha analizado la naturaleza jurídica de esta garantía y ha determinado que se trata de un derecho fundamental autónomo, en razón a que (i) a la luz de los instrumentos internacionales que consagran las obligaciones del Estado colombiano, todos los Derechos Humanos deben ser garantizados; (ii) la adopción del modelo de Estado Social de Derecho, conlleva el reconocimiento de los Derechos Económicos Sociales y Culturales como fundamentales; (iii) todos los derechos comprenden tanto mandatos de

abstención, como de prestación y ello no es óbice para negar su naturaleza fundamental; (iv) a pesar de que las prestaciones requeridas para la satisfacción de esta garantía deben ser precisadas por las instancias del poder, es común a todos los derechos constitucionales cierto grado de indeterminación; y (v) una cosa es la naturaleza del derecho y otra su eficacia, por lo que un derecho fundamental puede tener distintos grados de eficacia.[38]

10. Por otra parte, la protección del derecho fundamental a la vivienda digna a través de la tutela, está condicionada a la posibilidad de que éste se traduzca en un derecho subjetivo. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el amparo de esta garantía es procedente en tres hipótesis, a saber: primero, cuando se pretende hacer efectiva la faceta de abstención de la vivienda digna; segundo, siempre que se presenten pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios; y tercero, en eventos en los que, por una circunstancia de debilidad manifiesta, el accionante merece una especial protección constitucional, circunstancia que torna imperiosa la intervención del juez de tutela, con el fin de adoptar medidas encaminadas a lograr la igualdad efectiva.[39]

En síntesis, la Corte reconoce que la vivienda digna constituye un derecho fundamental autónomo y que la tutela es procedente para obtener su protección, siempre que sea posible traducirlo en un derecho subjetivo.

11. El alcance del derecho a la vivienda digna ha sido fijado por esta Corporación[40], en concordancia con la Observación General No. 4, en la cual el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales[41] desarrolló el contenido del derecho a la vivienda adecuada, previsto por el artículo 11[42] del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales[43].

En la Observación General No. 4 se identifican siete elementos que delimitan el concepto de “vivienda adecuada”: i) la seguridad jurídica de la tenencia; ii) la disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; iii) gastos soportables; iv) habitabilidad; v) asequibilidad; vi) lugar y vii) adecuación cultural. Para el caso objeto de análisis, es pertinente hacer referencia a dos de estos aspectos.

El derecho a disponer de un lugar habitable, implica contar con un espacio digno a sus ocupantes, que les otorgue un grado razonable de tranquilidad y los proteja de las distintas

amenazas a la salud, de riesgos estructurales, y garantice su seguridad física.

Además, por tratarse de un derecho del que son titulares todas las personas, la vivienda debe ser asequible. En efecto, es deber del Estado conceder un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda a las personas en situación de desventaja, dentro de las cuales se encuentran las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres.

12. Con fundamento en los contenidos de habitabilidad y de asequibilidad antes descritos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha protegido el derecho a la vivienda digna de los ciudadanos ante la inminencia de un riesgo.

Por ejemplo, en la sentencia T-408 de 2008[44], esta Corporación estudió la tutela presentada por una mujer que solicitaba el amparo de sus derechos a la igualdad y a la dignidad humana, presuntamente vulnerados por las Empresas Públicas de Medellín, al negarse a instalar el servicio público de energía eléctrica en su vivienda, con fundamento en que ésta se encontraba ubicada en una zona de alto riesgo.

A pesar de que la Alcaldía de Medellín informó que el servicio público domiciliario de energía había sido instalado en la vivienda de la accionante, se comprobó que ésta estaba ubicada en una zona de alto riesgo no mitigable, por lo que el derecho fundamental a la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios, que está ligado a los derechos a la vivienda y a la vida digna, resultaba amenazado.

La Sala de Revisión determinó que cuando las viviendas están ubicadas en una zona de riesgo no mitigable, es deber del Estado adoptar políticas de reubicación en condiciones dignas, que garanticen la prestación efectiva de los servicios públicos. En consecuencia, la Sala declaró la carencia actual de objeto por hecho superado, y previno al Alcalde del Municipio de Medellín para que realizara las obras necesarias para reubicar en forma definitiva a la accionante, en una zona donde pudiera tener una vivienda digna y acceder a los servicios públicos domiciliarios.

En otra oportunidad, en la sentencia T-199 de 2010[45], la Corte Constitucional estudió el caso de 8 accionantes que residían en viviendas de interés social, ubicadas en un terreno que presentaba desprendimientos de rocas y deslizamientos de tierra. Los accionantes

habían elevado distintas solicitudes ante las autoridades municipales, con el fin de que se adelantaran las obras necesarias para estabilizar los terrenos y evitar que sus viviendas sufrieran daños como consecuencia de un deslizamiento, pero la Alcaldía Municipal de Caracolí (Antioquia) había omitido adoptar las medidas pertinentes para mitigar el riesgo.

En aquella decisión, esta Corporación determinó que se vulneraban los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la vida, a la integridad y a la seguridad personal de los accionantes. En particular, indicó que fueron expuestos a riesgos excepcionales que no tenían el deber jurídico de tolerar, de conformidad con el principio de igualdad ante las cargas públicas.[46]

Posteriormente, en la sentencia T-526 de 2012[47], la Corte amparó el derecho fundamental a la vivienda digna de una mujer que solicitó el amparo de su derecho de petición, supuestamente vulnerado por la Alcaldía Municipal de Palermo (Huila). La demandante había solicitado a la autoridad municipal que estudiara el estado de su vivienda, la cual se encontraba en riesgo de ser arrasada por una quebrada, pero ésta se había abstenido de resolver la petición.

En suma, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que el derecho fundamental a la vivienda digna conlleva la obligación correlativa a cargo del Estado, de garantizar que las personas residan en viviendas que se ubiquen en lugares en donde la seguridad e integridad de sus habitantes no estén amenazadas. Lo anterior implica la que las autoridades municipales deben (i) tener la información actual y completa de las zonas de alto riesgo de deslizamientos o derrumbes; (ii) mitigar el riesgo generado por la inestabilidad del terreno en donde se ubican las viviendas habitadas; (iii) cuando los hogares estén situados en una zona de alto riesgo no mitigable, adoptar políticas de reubicación en condiciones dignas.

La obligación de prevención de desastres a cargo de las entidades territoriales

13. Del derecho fundamental antes descrito, deriva la obligación a cargo del Estado de establecer las condiciones de asequibilidad de la vivienda para las personas que viven en zonas de alto riesgo, imperativo que desarrolló el Legislador en diversas disposiciones. Veamos:

La Ley 9ª de 1989[48] prevé la implementación de una política pública dirigida a identificar y evacuar las zonas de alto riesgo, con el fin de proteger los bienes y derechos de los habitantes. En particular, el artículo 56 de la normativa, modificado por el artículo 5 de la Ley 3ª de 1991[49], asigna a los Alcaldes la obligación de realizar un censo en las zonas de alto riesgo de deslizamiento y ordena efectuar la reubicación de las personas que se encuentren “en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda.”

Por su parte, la Ley 388 de 1997[50] precisa que el componente urbano del plan de ordenamiento territorial debe contener por lo menos “(...) los mecanismos para la reubicación de los asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para su transformación para evitar su nueva ocupación.”[51]

En desarrollo de la norma anterior, el artículo 76 de la Ley 715 de 2001[52] determina que corresponde a los Municipios, prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo, y reubicar los asentamientos que allí se ubiquen.

En cumplimiento del mandato antes descrito, el Alcalde Mayor de Bogotá expidió el Decreto Distrital 255 de 2013[53], en el cual se señalan los lineamientos de la reubicación de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo en el Distrito Capital. El artículo 2º de la normativa define el reasentamiento como el proceso de intervención de viviendas en condiciones de alto riesgo en los estratos 1 y 2, con el fin de proteger la vida de las familias que las habitan.

La disposición establece que el reasentamiento puede realizarse mediante alguna de las siguientes modalidades:

- La relocalización transitoria (artículo 4º), que consiste en el traslado temporal de una familia que ha sido afectada por una emergencia o un riesgo inminente, con el fin de proteger su vida, mientras se logra una solución definitiva a su condición de riesgo a través de la reubicación o reparación o reconstrucción de la vivienda.
- La reubicación (artículo 5º), que conlleva el traslado definitivo de una familia a una

vivienda de reposición, por encontrarse en una zona de alto riesgo no mitigable por procesos de remoción en masa; o en condición de riesgo por inundación, desbordamiento, crecientes súbitas o avenidas torrenciales.

- La reparación o reconstrucción de viviendas (artículos 10 y 11), que implica la intervención física de una vivienda, ya sea estructural o de obras menores, para su protección o estabilización, que haya sido afectada por una emergencia o riesgo inminente y no se encuentre ubicada en zonas de alto riesgo no mitigable. La implementación de esta modalidad de reasentamiento está a cargo del FOPAE -hoy IDIGER-.

Para la reparación o reconstrucción de viviendas en situación de emergencia o riesgo inminente, el IDIGER brindará a las familias la asistencia técnica requerida para acceder a los recursos del subsidio distrital de vivienda en especie.

14. En síntesis, cuando existen asentamientos humanos en zonas de alto riesgo las autoridades municipales tienen la obligación de analizar el tipo de riesgo de que se trata, y (i) en caso de que el riesgo sea susceptible de atenuarse, posibilitar la reparación o reconstrucción de las viviendas para mitigarlo, y (ii) en caso de que se trate de un riesgo no mitigable, reubicar a las personas ubicadas en zonas así catalogadas.

15. El artículo 365 de la Constitución Política determina que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, el cual tiene la obligación de garantizar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Entonces, sin importar si los servicios públicos son proveídos directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares; el Estado conserva la regulación, el control y la vigilancia sobre los mismos.

La Constitución de 1991 previó la prestación de los servicios públicos también como una actividad económica, motivo por el cual los prestadores son titulares de derechos y libertades económicas. De conformidad con el artículo 333 Superior, la actividad económica y la iniciativa privada son libres y tienen una función social que implica obligaciones, las cuales, para el caso de los prestadores públicos, están detalladas en la Ley 142 de 1994.

En efecto, la Ley 142 de 1994[54] contempla responsabilidades, para el Estado, las entidades territoriales y los particulares que prestan servicios públicos.

En relación con el Estado, el artículo 2º dispone que su intervención tiene distintos fines, dentro de los cuales se encuentran: (i) garantizar la prestación eficiente del servicio, y (ii) asegurar la calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios y la prestación eficiente.

Los objetivos antes mencionados se realizan a través de distintos instrumentos de intervención estatal (contenidos en el artículo 3º), tales como la función de control, inspección y vigilancia que ejerce la Superintendencia de Servicios Públicos.

Por otra parte, el artículo 5º de la ley en comento, dispone que es competencia de los municipios, entre otros, asegurar que se presten a sus habitantes de manera eficiente los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio.

16. Con respecto a los particulares, para el caso que ocupa a la Sala, resulta relevante el artículo 28 de la Ley 142 de 1994, que dispone lo siguiente:

“Todas las empresas tienen el derecho a construir, operar y modificar sus redes e instalaciones para prestar los servicios públicos, para lo cual cumplirán con los mismos requisitos, y ejercerán las mismas facultades que las leyes y demás normas pertinentes establecen para las entidades oficiales que han estado encargadas de la prestación de los mismos servicios, y las particulares previstas en esta Ley. // Las empresas tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas.”

17. El Decreto 302 de 2000 reglamenta la Ley 142 de 1994 en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado. El reglamento mencionado (artículo 22) dispone que la entidad prestadora de los servicios públicos está en la obligación de hacer el mantenimiento y reparación de las redes públicas de acueducto y alcantarillado y, para el efecto debe contar con un archivo referente a la fecha de construcción de las redes, especificaciones técnicas y la información necesaria para su mantenimiento y reposición.

18. En conclusión, tanto el Estado, a través de la Superintendencia de Servicios Públicos y

las entidades territoriales, como las empresas prestadoras de servicios públicos, tienen la obligación de garantizar la eficiencia de los servicios que se ofrecen a los usuarios.

Cuestión Previa. Derecho de defensa del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias.

19. La representante judicial del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias manifestó que tuvo conocimiento de la acción de tutela de la referencia con posterioridad a la decisión de primera instancia, motivo por el cual no ejerció su derecho de defensa antes de que se dictara tal providencia.

A pesar de que en el escrito se señaló que la entidad consideraba que no había tenido la oportunidad de contestar la tutela, no se pronunció sobre la validez del trámite de la acción, ni propuso su nulidad. En este orden de ideas, la Sala observa que no existe una solicitud de nulidad expresa y contundente que permita pronunciarse sobre el particular, pues la contestación presentada por el Fondo es ambigua, de modo que no es posible entender que ésta cumpla con los requisitos contenidos en el artículo 135[55] del Código General del Proceso.

Lo anterior bastaría para deducir que con su contestación, el FOPAE saneó la posible nulidad originada en la indebida notificación de la tutela, de conformidad con el artículo 136[56] del Código General del Proceso. Sin embargo, cabe agregar que en el trámite de revisión ante esta Corporación, el IDIGER, (establecimiento público que subrogó al FOPAE en todos sus derechos y obligaciones[57]) intervino mediante escrito del 30 de octubre de 2014, y no se pronunció sobre una posible nulidad.

En conclusión, la Sala considera pertinente señalar que la autoridad accionada pudo solicitar la nulidad por haberle sido notificado el auto admisorio con posterioridad a la decisión de primera instancia. No obstante, la entidad participó en distintas ocasiones en el trámite de la acción, de modo que, de conformidad con el artículo 136 de Código General del Proceso, no cabe duda de que subsanó la posible nulidad por indebida notificación. Por consiguiente, la Sala de Revisión pasará a estudiar el caso.

Caso Concreto

Resumen de los hechos

20. La señora Marlene Chocontá y otros siete accionantes, solicitaron el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la vivienda digna, a la seguridad y a la “prevención de desastres técnicamente previsibles”, presuntamente vulnerados por la EAAB y el FOPAE, al haber omitido realizar una obra de mitigación, ante el riesgo de que se presente un deslizamiento en el lugar donde se ubican sus viviendas.

Los hogares de los accionantes se sitúan en una zona de alto riesgo por remoción de masa y en temporadas de lluvia se presentan deslizamientos, por lo que la tierra cae sobre un canal de propiedad de la EAAB y genera su taponamiento, situación que causa el desbordamiento de las aguas y la consecuente inundación de sus viviendas. Consideran que las circunstancias mencionadas los someten a un riesgo alto de que se produzca el derrumbe de la ladera adyacente a sus viviendas.

21. Los hechos descritos por los demandantes fueron constatados por esta Sala de Revisión, así:

- Mediante un informe realizado por la Facultad de Ingeniería de la Pontificia Universidad Javeriana, se probó que los problemas de deslizamiento que se han presentado en la ladera inferior al Canal Pardo Rubio, han sido causados por el desbordamiento del canal, ante la obstrucción generada por un deslizamiento del terreno, al interior del conducto y por la falta de capacidad hidráulica de dicha estructura para evacuar los caudales en temporadas de lluvia.[58]

Además, el estudio mencionado indica que las medidas de mitigación que se han implementado, no garantizan la estabilidad de la ladera, motivo por el cual el nivel de riesgo al que están expuestos los demandante es muy alto.

- La EAAB determinó que, como consecuencia de los deslizamientos ocurridos en los años 2011 y 2012, el Canal Limitante Pardo Rubio sufrió daños estructurales y, para mitigar el riesgo, se realizaron algunas obras. No obstante, en la actualidad, la construcción presenta una falla estructural en un muro, el cual es soportado por 3 tubos de concreto, que fueron instalados en el año 2012 sin contar con un diseño previo. Desde 2012, la EAAB no ha realizado obras en la estructura y sólo ha llevado a cabo la limpieza del canal.

- Según el IDIGER y la Secretaría de Planeación, las viviendas de los accionantes están amenazadas, por cuanto se sitúan dentro de los procesos de remoción de masa de la ladera adyacente al canal. Además, el FOPAE había recomendado la evacuación definitiva de las viviendas y la inclusión de los accionantes en el Programa de Reasentamiento de Familias Ubicadas en Zonas de Alto Riesgo No Mitigable.

- La Secretaría Distrital de Hábitat y la Caja de Vivienda Popular, informaron que no han recibido alguna recomendación de reasentamiento de las familias de los siete accionantes, ni han sido beneficiarios de algún subsidio familiar para la adquisición de vivienda.

Examen de procedencia de la acción de tutela

- Legitimación pasiva

22. La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, en caso de que la transgresión del derecho alegado resulte demostrada.[59]

Sobre el particular, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la tutela procede contra particulares que presten un servicio público. El numeral tercero de dicha norma estipula que la acción de tutela procede “[c]uando aquel contra quien se hubiera hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios.” Por consiguiente, la tutela procede contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P.

Lo mismo ocurre con la Alcaldía Mayor de Bogotá y el Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático, quienes son autoridades públicas contra las cuales, conforme al artículo 86 de la Constitución Política, procede la tutela.

- Consideraciones sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso estudiado

23. Corresponde a la Sala establecer la procedencia de esta acción, para lo cual es necesario determinar si los accionantes cuentan con otro mecanismo de defensa judicial, distinto de la tutela, para obtener la protección de sus derechos fundamentales. Tal como

se estableció en las consideraciones generales de esta decisión, en caso de que existan otros medios para la conseguir las pretensiones, se debe recurrir a ellos antes de pretender el amparo por esta vía.

En el trámite de la presente acción el juez de primera instancia consideró que el requisito de la subsidiariedad no se cumplía, por cuanto los demandantes no acudieron a la acción popular, que es el mecanismo idóneo para conseguir la protección de derechos colectivos. Además, consideró que de las pruebas aportadas no era posible derivar la vulneración de un derecho subjetivo para que excepcionalmente procediera la tutela.

En primer lugar, observa la Sala que la acción popular no es el mecanismo idóneo para que los demandantes obtengan la protección de sus derechos fundamentales, supuestamente vulnerados por las entidades accionadas. Tal como se expuso en las consideraciones generales de esta providencia, el derecho a la vivienda digna, cuyo amparo se solicita, es fundamental y autónomo, susceptible de protegerse a través del mecanismo de amparo, y no un derecho colectivo como lo sostuvo el juez de primera instancia.

Además, los componentes de asequibilidad y habitabilidad que caracterizan a esta prerrogativa, comprenden la seguridad de los ocupantes y la prevención de desastres, invocados como derechos por los accionantes. Entonces, cuando los demandantes invocan su derecho a la seguridad, no están haciendo referencia al derecho colectivo, sino a un componente del derecho a la vivienda digna.

En segundo lugar, de conformidad con las consideraciones generales de esta sentencia, la Sala observa que la protección del derecho fundamental a la vivienda digna por vía de tutela es procedente cuando se presenten pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios.

El ordenamiento jurídico prevé distintas obligaciones a cargo de las entidades territoriales ante la existencia de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo. Así pues, las pretensiones contenidas en la tutela de la referencia, se dirigen a obtener el cumplimiento de una obligación de origen legal y, en consecuencia, la protección de un derecho subjetivo del cual los accionantes creen ser titulares y deben ser protegidos, aún si esto genera gastos, por las autoridades responsables.

Sobre el particular, cabe destacar que no existe otro medio, que sea idóneo para conseguir que las autoridades y la entidad prestadora de servicios públicos, implementen medidas para proteger el derecho a la vivienda digna de los actores. Por lo anteriormente expuesto, la tutela es el mecanismo idóneo para analizar la posible vulneración de los derechos invocados por los demandantes.

Estudio de fondo sobre la presunta vulneración de los derechos a la vivienda digna, a la vida, a la integridad personal y a la seguridad.

24. Está probado que desde el 12 de febrero de 2013 las autoridades accionadas tienen conocimiento de que las viviendas de los demandantes se ubican en una zona de alto riesgo.[60] El informe técnico presentado por el FOPAE recomendó específicamente evacuar los hogares de los accionantes y advirtió sobre los daños potenciales que se esperarían en caso de que no se implementara tal indicación. En particular, señaló que el avance en los procesos de remoción de masa, podría conllevar que el material movilizado impactara las viviendas de los demandantes y ocasionara su colapso[61].

No obstante, (i) la EAAB no ha reparado el daño estructural que presenta el canal, el cual se sostiene por unos pilotes que fueron instalados en el año 2012, sin realizar algún estudio previo; (ii) el IDIGER no ha estudiado y calificado el riesgo al cual están sometidas las viviendas; y (iii) la Alcaldía Distrital no ha llevado a cabo obras para mitigar la amenaza generada por los fenómenos de remoción de masa que se presentan en la ladera ubicada sobre el Canal Pardo Rubio.

En el trámite de esta acción, el juez de segunda instancia consideró que las medidas adoptadas por las accionadas eran suficientes para demostrar que éstas habían actuado de forma diligente. La Sala no comparte tal apreciación, pues las tres omisiones antes descritas demuestran que la Alcaldía Distrital de Bogotá, el IDIGER y la EAAB, han omitido adoptar medidas para mitigar el riesgo al que están sometidos los accionantes.

Tal como se señaló en las consideraciones generales de esta decisión, la jurisprudencia de la Corte ha establecido que el derecho fundamental a la vivienda digna, conlleva la obligación del Estado, de garantizar que las personas residan en hogares que se ubiquen en lugares en donde la seguridad e integridad de sus habitantes no estén amenazadas.

En este caso, el IDIGER y la Alcaldía Distrital de Bogotá han incumplido tales deberes, pues a pesar de tener conocimiento de que los accionantes están ubicados en una zona de alto riesgo, no han definido si éste puede mitigarse. En consecuencia, la falta de calificación de la amenaza ha impedido que, en caso de que el riesgo sea susceptible de atenuarse, se lleve a cabo la reparación o reconstrucción de las viviendas o, de tratarse de un riesgo no mitigable, se reubique a las familias allí asentadas.

Por las razones expuestas, tanto la Alcaldía Distrital de Bogotá como el IDIGER, han vulnerado los derechos fundamentales a la vivienda digna y a la seguridad personal de los accionantes, pues sus negligencias, en relación con su deber de adoptar medidas específicas de protección, han expuesto a los accionantes a riesgos extraordinarios que no deben soportar.

25. Por otra parte, en relación con la EAAB, la Sala Advierte que la entidad prestadora de servicios públicos, ha incumplido su deber de efectuar el mantenimiento de las redes públicas y, en consecuencia, ha desconocido el mandato constitucional de prestar el servicio con eficiencia.

La EAAB informó que el Canal Pardo Rubio presenta un daño estructural del cual tiene conocimiento por lo menos a partir del año 2012, fecha en la que adoptó algunas medidas urgentes para evitar un derrumbe. No obstante, a la fecha la empresa no ha realizado las obras pertinentes para que el canal cumpla su función correctamente.

En efecto, el hecho de que en el año 2013 el Canal Pardo Rubio se haya desbordado en temporada de lluvia, demuestra que las obras realizadas en el año 2012 no han sido suficientes para mitigar el riesgo y que la EAAB debe reparar el daño que presenta la estructura.

La Sala considera pertinente resaltar que el continuo desbordamiento del Canal Limitante Pardo Rubio amenaza la integridad de los hogares de los demandantes, motivo por el cual se verifica la vulneración de sus derechos a la vivienda digna y a la seguridad personal, por parte de la EAAB.

26. Por último, en relación con la pretensión, relativa a que se ordene realizar obras para corregir las fallas que presenta el salón comunal del barrio, se debe señalar que el asunto

no guarda relación directa con los derechos fundamentales que se encuentran vulnerados en este caso y, en ese orden, desborda el ámbito de conocimiento del juez de tutela.

No obstante lo anterior, las decisiones contenidas en esta sentencia, tendientes a evitar las inundaciones en el sector, resultarían adecuadas para evitar que el salón comunal del barrio continúe sujeto al riesgo por remoción de masa.

Por otra parte, se aclara que ante los daños que el salón comunal haya sufrido como consecuencia de los deslizamientos, la comunidad deberá acudir a otras instancias.

Conclusión y decisión a adoptar

27. La Sala concluye que en este caso la Alcaldía Distrital de Bogotá, el Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., vulneraron los derechos fundamentales a la vivienda digna y a la seguridad personal de Marlene Chocontá, José David Arévalo Cárdenas, María Dioselina Araque de Guanumen, Gladys Pérez Araque, Luis Manuel Arévalo Arévalo, José Guillermo Arévalo Socha, Cecilia Escamilla Arévalo y Joaquín Escamilla Arévalo; porque han omitido adoptar medidas para manejar la situación de riesgo al que se sujetan sus viviendas, como consecuencia del fenómeno de remoción de masa de la zona y los problemas estructurales del canal que recoge las aguas lluvias de los cerros.

Por consiguiente, es preciso (i) ordenar a la Alcaldía Distrital de Bogotá, que adelante obras para mitigar el riesgo producido por la amenaza de remoción de masa, en las zonas contiguas al Canal Limitante Pardo Rubio e implemente medidas para estabilizar las laderas que se deslizaron como consecuencia del desbordamiento del canal; (ii) ordenar a la EAAB que revise y limpie el sistema de drenaje de aguas lluvias de la zona, y repare la falla estructural que presenta el Canal Limitante Pardo Rubio, debido a que se ha demostrado que el bombeo de la construcción no es una medida suficiente para solucionar el taponamiento; (iii) ordenar al IDIGER que a) determine si el riesgo al que se someten sus viviendas es susceptible de ser mitigado o no, y b) en caso de que el riesgo se pueda mitigar, desembolse los dineros para posibilitar la reparación de los hogares y, en caso de que no sea mitigable, garantice que se incluya a los accionantes en un programa de reubicación; (iv) ordenar al Personero Distrital que actúe como supervisor y garante del cumplimiento de las órdenes impartidas en esta decisión; y (vi) exhortar a la

Superintendencia de Servicios Públicos, para que, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, verifique que la prestación del servicio público de alcantarillado por parte de la EAAB en el Canal Pardo Rubio, sea eficiente.

III.- DECISIÓN.

RESUELVE

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de los términos para decidir, ordenada mediante auto del siete (7) de octubre de 2014.

SEGUNDO. REVOCAR la decisión adoptada por Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, el 3 de abril de 2014, que confirmó la sentencia de primera instancia que negó la tutela. En su lugar, CONCEDER el amparo impetrado.

TERCERO. En consecuencia, ORDENAR a la Alcaldía Distrital de Bogotá, que dentro del término de seis (6) meses, contados a partir de la notificación de esta providencia, adelante las obras para mitigar el riesgo producido por la amenaza de remoción de masa en las zonas contiguas al Canal Limitante Pardo Rubio, e implemente medidas para estabilizar las laderas que se deslizaron como consecuencia del desbordamiento del canal.

CUARTO. ORDENAR a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., que dentro del término de seis (6) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, revise y limpie el sistema de drenaje de aguas lluvias de la zona, y repare la falla estructural que presenta el Canal Limitante Pardo Rubio. La Sala ADVIERTE que el bombeo del material atascado en la estructura no es suficiente para que se entienda cumplido este mandato.

QUINTO. ORDENAR al Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático:

a) que dentro del término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta providencia, revise los elementos de juicio que tenga en su poder, y califique el riesgo de la zona en la que se ubican las viviendas de los accionantes, como mitigable o no mitigable;

b) que, en caso de que el riesgo se pueda mitigar, dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, efectúe la reparación o

reconstrucción de las viviendas de los accionantes, previstas por los artículos 10 y 11 del Decreto Distrital 255 de 2013. En caso de que no sea mitigable, dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, incluya a los accionantes en el censo de los hogares localizados en zonas de alto riesgo no mitigable del Distrito Capital, para que se relocalicen de manera transitoria y puedan acceder a los programas de vivienda del orden distrital y/o nacional.

SEXTO. ORDENAR al Personero Distrital de Bogotá, que actúe como supervisor y garante del cumplimiento de las órdenes impartidas a la Alcaldía Distrital de Bogotá, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., y el Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático. En el término de seis (6) meses, contado a partir de la notificación de esta providencia, presente al juez de primera instancia un informe detallado sobre las medidas adoptadas por las entidades para la realización de las órdenes.

SÉPTIMO. EXHORTAR a la Superintendencia de Servicios Públicos, para que, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, verifique que la prestación del servicio público de alcantarillado por parte de la EAAB en el Canal Pardo Rubio, sea eficiente.

OCTAVO. Por Secretaría General líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

[1] Los accionantes no hacen referencia a alguna solicitud en particular, ni explican el trámite que dio origen a la construcción del canal.

[2] A folios 48-58 del Cuaderno Principal, se encuentra el informe suscrito por el Ingeniero Civil Carlos Eduardo Rodríguez Pineda, profesor asociado de la Pontificia Universidad Javeriana.

[3] Folio 55 Cuaderno de Primera Instancia.

[5] Folio 138, Cuaderno de Primera Instancia.

[6] Folios 158-160, Cuaderno de Primera Instancia.

[7] Folios 187-197, Cuaderno de Primera Instancia.

[8] Según el informe mencionado “[e]l Canal Limitante consiste en una estructura de concreto reforzado, de sección aproximada 2.00 m x 1.50 m, la cual actúa como canal de coronación, recibiendo las aguas lluvias que se generan en la temporada invernal de todo el sector oriental del canal, desde el Politécnico Grancolombiano, hasta la calle 43 con carrera 3 Este, comprendiendo barrios como el Pardo Rubio, Villa del Cerro, y San Martín de Porres, entre otros.” (Folio 190, Cuaderno de Primera Instancia).

[9] Folios 176-180, Cuaderno de Primera Instancia.

[10] Folios 185-186, Cuaderno de Primera Instancia.

[11] Folios 200-203, Cuaderno de Primera Instancia.

[12] Folios 212-214, Cuaderno de Primera Instancia

[13] El escrito mencionado fue radicado con posterioridad a que se proferiera la sentencia de primera instancia. Folios 220-222, Cuaderno de Primera Instancia.

[14] Mediante el Acuerdo 546 de 2013, artículo 8, el Concejo de Bogotá resolvió transformar el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias -FOPAE- en el “INSTITUTO DISTRITAL DE

GESTIÓN DE RIESGOS Y CAMBIO CLIMÁTICO” -IDIGER-, establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito a la Secretaría Distrital de Ambiente, el cual se subrogó en todos los derechos y obligaciones del FOPAE. Por este motivo, en los acápites posteriores se hace referencia al IDIGER.

[15] En particular, hicieron referencia a la sentencia T-199 de 2010.

[16] Sin embargo, de la lectura de la impugnación se deduce que la señora Marlene Chocontá presentó la acción de tutela como presidenta de la Junta de Acción Comunal del barrio San Martín de Porres, con el fin de que se adopten medidas para mitigar el riesgo de derrumbe del salón comunal y el comedor comunitario; los demás accionantes pretenden que se atienda el riesgo al que están sometidas sus viviendas.

[17] En aquella decisión se ofició al Fondo de Prevención y Atención de Emergencias para que informara: “a) ¿En qué estado se encuentran las viviendas de los señores José David Arévalo Cárdenas -Transversal 2E #44A-68 Interior 5-, María Dioselina Araque de Guanumen -Transversal 2E #44B-32-, Gladys Pérez Araque -Transversal 2E #44B-32-, Luis Manuel Arévalo Arévalo -Transversal 2E #44A-68 Interior 4-, José Guillermo Arévalo Socha -Transversal 2E #44A-68 Interior 3-, Cecilia Escamilla Arévalo-Transversal 2E #44A-68 Interior 2-, Joaquín Escamilla Arévalo -Transversal 2E #44A-68- Interior 1-, y Marlene Chocontá? // b) ¿Las estructuras de las viviendas antes señaladas corren algún riesgo de afectación? // c) En caso de ser afirmativa la respuesta a la pregunta anterior, informar: - ¿Cuáles son las posibles razones de los riesgos que corren las estructuras de las viviendas indicadas en el literal a? // - ¿Qué medidas se podrían adoptar para mitigar el riesgo al que están sometidas las personas que habitan las viviendas antes señaladas? //- ¿Alguna autoridad ha tomado medidas para mitigar el riesgo? //- ¿Se ha ordenado la evacuación de alguna de las viviendas? // d) ¿Por qué se presentan deslizamientos en el barrio San Martín de Porres, en especial en el lugar en que están ubicadas las viviendas antes señaladas? // e) ¿La estructura del Canal Limitante Pardo Rubio es suficiente para drenar el agua de los cerros orientales en época de lluvias? En caso de ser negativa la respuesta, ¿por qué? // f) ¿Qué acciones se han tomado para mitigar los riesgos para las personas que habitan cerca al canal?”

[18] Folios 47-52, Cuaderno de Revisión.

[19] La contestación presentada por el IDIGER se encuentra a folios 154-170 del Cuaderno de Revisión.

[20] La contestación de la Secretaría de Planeación está en los folios 141-160 del Cuaderno de revisión.

[21] Mediante Auto del 27 de marzo de 2014, la Sección Primera del Consejo de Estado, decretó la suspensión provisional de los efectos del Decreto Distrital 364 del 26 de agosto de 2013 expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá, “Por el cual se modifican excepcionalmente las normas urbanísticas del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, D.C., adoptado mediante Decreto Distrital 619 de 2000, revisado por el Decreto Distrital 469 de 2003, y compilado por el Decreto Distrital 190 de 2004”, en el trámite del proceso de nulidad promovido por el señor Juan José Montaña Zuleta. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, Auto del 27 de marzo de 2014. Ref.: Expediente núm. 2013-00624-00. Actor: JUAN JOSÉ MONTAÑO ZULETA.

[22] Folio 182, Cuaderno de Revisión.

[23] Según el artículo 5º del Decreto 255 de 2013, “[p]or el cual se establece el procedimiento para la ejecución del programa de reasentamiento de familias que se encuentran en condiciones de alto riesgo en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones.”, corresponde a la Caja de Vivienda Popular realizar el acompañamiento integral a las familias que deban ser reubicadas a una vivienda de reposición, por encontrarse en una zona de alto riesgo no mitigable por procesos de remoción en masa; hasta que accedan a una solución de vivienda definitiva.

[24] Folios 183-199 Cuaderno de Revisión.

[25] Folio 202, Cuaderno de Revisión.

[26] El documento mencionado se encuentra a folios 204-252 del Cuaderno de Revisión. Es suscrito por Juan Felipe García Arboleda, Director de la Clínica Jurídica, y los investigadores Rocío del Pilar Veloza Cantillo y Pablo Gómez Pinilla.

[27] Folio 209, Cuaderno de Revisión.

[29] Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[30] Ver sentencias T-441 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-594 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[31] Ver sentencia T-102 de 1993; M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[32] Ver sentencia T-1026 de 2002; M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[33] Sentencia T-123 de 1994; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[34] Sobre este tema, se pueden ver las sentencias T-078 de 2013, T-719 de 2013 y T-234 de 2012.

[35] Sentencia T-719 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[36] Ver sentencias T-719 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-585A de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-224 de 2014; M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras.

[37] Sentencia T-719 de 2003, ya citada.

[38] Sentencia T-986A de 2012; M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[39] Ver sentencia T-585 de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[40] Sobre el particular, se pueden consultar las sentencias C-936 de 2003, C-444 de 2009, T-199 de 2010 y T-530 de 2011; entre otras.

[41] La función interpretativa de este órgano es ejercida a través de observaciones generales, las cuales, aunque no forman parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, sí forman parte del bloque como fuente interpretativa, conforme al artículo 93, inciso 2, de la Constitución Política.

[42] El numeral primero del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que los Estados Partes “(...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y

vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento” (Subrayado fuera del texto).

[43] Este instrumento hace parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, conforma el ordenamiento interno, en concordancia con el artículo 93 de la Constitución Política.

[44] M.P. Jaime Araújo Rentería.

[45] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[46] En consecuencia, se concedió el amparo y se ordenó Alcalde Municipal de Caracolí (i) que iniciara las gestiones necesarias para contratar a cargo de la entidad territorial un peritaje en el que se determinara el estado de las estructuras, las condiciones reales de uso de las viviendas y la estabilidad actual y futura de los inmuebles; y (ii) que con fundamento en el dictamen mencionado, ejecutara las medidas recomendadas, y si en el estudio realizado se hubiera concluido que las edificaciones no garantizaban la seguridad de sus ocupantes en el tiempo, la Alcaldía Municipal de Caracolí debería efectuar la reubicación inmediata de los ocupantes de los inmuebles.

[47] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[48] “Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”.

[49] “Por el cual se modifica la Ley 9 de 1989”. Artículo 5: “Los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia procederán a levantar, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, presenten altos riesgos para sus habitantes, en razón a su ubicación en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda, y reubicarán a estos habitantes en zonas apropiadas, con la participación del Instituto de Crédito Territorial. Además, tomarán todas las medidas y precauciones necesarias para que el inmueble desocupado no vuelva a ser usado para vivienda humana.

Se podrán adquirir los inmuebles y mejoras de las personas a ser reubicadas, mediante

enajenación voluntaria directa o mediante expropiación, en los términos de la presente ley. Cuando se trate de la enajenación voluntaria directa, se podrá prescindir de las inscripciones en el folio de matrícula inmobiliaria de que trata el artículo 13 de esta ley. Los inmuebles y mejoras así adquiridos podrán ser recibidos en pago de los inmuebles donde fueren reubicados los habitantes. Adquirido el inmueble, pasará a ser un bien de uso público bajo la administración de la entidad que lo adquirió.

Si los habitantes de inmuebles ubicados en sitios de alto riesgo rehusan (sic) abandonar el sitio, corresponderá al alcalde o al Intendente de San Andrés y Providencia ordenar la desocupación con el concurso de las autoridades de policía, y la demolición de las edificaciones afectadas (...).

[50] “Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones.”

[51] Numeral 5 del artículo 13. esa misma orden fue dada en el numeral 3.1 del artículo 15 de la misma ley.

[52] Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

[53] “Por el cual se establece el procedimiento para la ejecución del programa de reasentamiento de familias que se encuentran en condiciones de alto riesgo en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones.”

[55] ARTÍCULO 135. “REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo

podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.”

[56] ARTÍCULO 136. “SANEAMIENTO DE LA NULIDAD. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.

(...)”

[57] Artículo 8 del Acuerdo 546 de 2013 del Concejo de Bogotá.

[58] Folio 55 Cuaderno de Primera Instancia.

[59] Ver sentencias T-1015 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-780 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[60] A folios 57-70, del Cuaderno de Revisión, se encuentra el “Diagnóstico Técnico” DI-6847 del 12 de febrero de 2013, realizado por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, en el cual se informa sobre el riesgo que corren las viviendas de los accionantes.

[61] Folio 67, Cuaderno de Revisión.