

Sentencia T-314/12

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Naturaleza jurídica y alcance

El derecho a una vivienda digna consagrado en el artículo 51 de la Constitución no fue inicialmente tratado por la jurisprudencia como un derecho fundamental que pudiera ser exigido a través de la acción de tutela, por encontrarse dentro de los denominados derechos de segunda generación -económicos, sociales y culturales- que se caracterizan principalmente por su contenido prestacional. Además, se señalaba que dicho derecho requiere de un desarrollo legal previo que garantice su eficacia

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Desarrollo jurisprudencial/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Tesis de conexidad entre derecho prestacional y derecho fundamental

En el desarrollo jurisprudencial de la tesis del carácter fundamental

autónomo del derecho a la vivienda digna, la Corte ha descartado el argumento de que su contenido principalmente prestacional y de desarrollo progresivo impide su reconocimiento como fundamental. Como bien lo ha precisado esta Corporación en numerosos fallos, todos los derechos fundamentales tienen una faceta prestacional y progresiva -incluso los tradicionales derechos civiles y políticos- sin que ello tenga incidencia sobre su naturaleza constitucional. Lo determinante es su relación directa con el principio de dignidad humana

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Protección internacional/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Requisitos para ser considerada como tal/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Habitabilidad

BIENES DE USO PUBLICO Y BIENES FISCALES-Distinción

BIENES DE USO PUBLICO Y BIENES FISCALES-Protección legal y constitucional

Por estar bajo la tutela jurídica del Estado, los bienes de uso público y los bienes fiscales son objeto de protección legal frente a eventos en los cuales los particulares pretendan apropiarse de ellos. Es por ello que para evitar estas situaciones, la misma Carta Política señala en su artículo 63, que todos los bienes de uso público del Estado “son inalienables, inembargables e imprescriptibles”, en razón a que están destinados a cumplir fines de utilidad pública en distintos niveles: los bienes de uso público tienen como finalidad estar a

disposición de los habitantes del país de modo general y los bienes fiscales constituyen los instrumentos materiales para la operación de los servicios estatales. De este modo, al impedir que los particulares se apropien de los bienes fiscales, “se asegura o garantiza la capacidad fiscal para atender las necesidades de la comunidad”

PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA EN MATERIA DE ESPACIO PUBLICO-Alcance/PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA-Reubicación de desalojados en espacio público

La Corte ha señalado que el deber de protección de los bienes de uso público a cargo de las autoridades, no las autoriza para desconocer el principio de confianza legítima sustentado en la buena fe de los ciudadanos, quienes a falta de espacios apropiados para el desempeño de un trabajo o la necesidad de una vivienda digna, se ven obligados a ocupar de hecho tales áreas. Además, también ha indicado que los derechos de estas personas no pueden desconocerse aun cuando la administración tenga la obligación legal de proceder a recuperar esos espacios, sino que deben procurar ofrecer alternativas de solución que garanticen sus derechos constitucionales fundamentales

ESPACIO PUBLICO-Deber de la administración de informar acerca de alternativas de reubicación o inclusión en programas sociales para proteger los derechos de los ocupantes

Aunque la Corte reconoce la obligación de las autoridades de proteger los bienes de uso público, ha señalado que tal deber no es óbice para desconocer el principio de confianza legítima y los derechos fundamentales de los particulares que los ocupan. Por ello, esta Corporación ha ordenado que antes de adelantar medidas para la recuperación de tales áreas, se ofrezcan alternativas de reubicación o inclusión en programas sociales para proteger los derechos de los ocupantes. La obligación que tiene la administración de recuperar los bienes que le pertenecen no puede sustraerse únicamente a una categoría específica de ellos, ya que como se expuso, tanto los de uso público como los fiscales, están destinados a la “utilidad pública”; es decir, ambos comparten esta especial connotación, pues forman parte del mismo patrimonio, lo que permite concluir que las reglas jurisprudenciales aplicables a la protección del espacio público son igualmente asimilables cuando se trata de bienes fiscales, en tanto ambos radican en cabeza del Estado y tienen objetivos idénticos, en función del servicio público. En consecuencia, por compartir características en cuanto a su naturaleza, la administración estatal, a cualquier nivel de

organización administrativa, antes de cumplir con su deber legal de protegerlos y evitar su ocupación irregular, está obligada a proporcionar medidas que garanticen los derechos fundamentales y la protección del principio de confianza legítima de quienes se vean afectados por las acciones de recuperación

DESALOJO FORZADO-Procedimiento

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

DESALOJO FORZOSO-Debe adelantarse con el pleno respeto de los derechos fundamentales y debido proceso de las personas desalojadas

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE GRUPOS VULNERABLES FRENTE A ORDEN DE DESALOJO-Protección en el ámbito internacional

ACCION DE TUTELA-Desalojo de demandantes que llevan más de 20 años ocupando un bien de uso público diseñado para una escuela

VIVIENDA DIGNA-Reubicación de actores en condiciones idóneas

Referencia: expedientes T-3.296.229, T-3.302.260 y T-3.312.262

Acción de Tutela instaurada por María Carlota Arenas Giraldo, Jhon Alexander Sarmiento y Soledad Pino Pérez en contra de la Caja de Vivienda Popular.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil doce (2012)

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

SENTENCIA

Dentro de los procesos radicados bajo los números T-3.296.229, T-3.302.260 y T-3.312.262 que fueron seleccionados y acumulados para ser fallados en una sola sentencia, por presentar unidad de materia en el Auto de la Sala de Selección número Doce de la Corte Constitucional, del 14 de diciembre de 2011.

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, pruebas y decisiones judiciales de los expedientes.

1. ANTECEDENTES

Los demandantes interpusieron acción de tutela en contra de la Caja de Vivienda Popular, por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales a la vivienda digna y a una vida en condiciones dignas de los menores de 18 años que cada uno tiene a su cargo. En consecuencia, solicitan a la entidad accionada que proceda a reubicarlos en una vivienda adecuada antes de llevar a cabo su desalojo.

Dado que los accionantes comparten situaciones similares en cuanto a los hechos en que basaron sus solicitudes de tutela, estos se expondrán de manera conjunta:

1. HECHOS

1. Manifiestan que en sus respectivos núcleos familiares son las únicas personas que aportan económicamente, y que tienen a cargo menores de 18 años, entre hijos, nietos y sobrinos.

1. Indican que sus ingresos provienen de trabajos que realizan a diario en oficios de carácter informal, como vendedores ambulantes o empleadas del servicio doméstico.

1. Sostienen que viven en un inmueble en situación de hacinamiento y sus ingresos no les permiten acceder a unas mejores condiciones de vida. La edificación se encuentra ubicada en la Calle 37ª No. 3-71 en el Barrio Guacamayas de la ciudad de Bogotá.

1. Describen el predio habitado como “una edificación diseñada para una escuela”, manifestando además, que se encuentran ante un inminente riesgo de desalojo por parte de la Caja de Vivienda Popular, entidad que, según ellos, no ha tenido consideración frente a situación social y personal.

1. En consecuencia, señalan que el Estado, a través de la Caja de Vivienda Popular, tiene el deber de reubicarlos antes de hacer efectivo el desalojo.

1. De forma particular, los accionantes María Carlota Arenas y Soledad Pino Pérez manifiestan que viven en el inmueble hace 31 años. El señor Jhon Alexander Sarmiento no manifestó nada al respecto.

1. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LAS DEMANDAS

Los escritos de tutela fueron recibidos por los juzgados 39 Civil Municipal de Bogotá (Exp.T-3.296.229), 73 Civil Municipal de Bogotá (Exp.T-3.302.260) y 32 Civil Municipal de Bogotá (Exp.T-3.312.262), quienes admitieron las demandas y ordenaron correr traslado a la entidad accionada para que ejerciera su derecho de contradicción y defensa.

La Caja de Vivienda Popular respondió de manera uniforme a las tres acciones de tutela, conforme a los siguientes argumentos:

1. Caja de Vivienda Popular

La Caja de Vivienda manifestó que mediante escritura pública No. 9087 de fecha 12 de diciembre de 1972 de la Notaría Sexta del Círculo de Bogotá, adquirió “a título de compra venta los Globos de terreno “A y B” distinguido para esa fecha, con la nomenclatura urbana (...)” debidamente protocolizada.

Señala que, posteriormente, en septiembre de 1977, realizó el englobe de la totalidad del globo A y parte del B, generando un nuevo terreno con una cabida de 162.564,26 metros cuadrados.

Indica que sobre este inmueble de mayor extensión, la Caja de Vivienda Popular desarrolló una construcción transitoria localizada específicamente en el barrio Guacamayas de la ciudad de Bogotá, el cual se encuentra actualmente ocupado por 20 personas desde el año 1974, incluidos los demandantes y sus respectivas familias.

Afirma que esas viviendas fueron construidas antes de la adopción de las normas de sismo resistencia NSR98, por lo cual no existe certeza acerca de la seguridad técnica de las familias que allí residen, lo que actualmente implica un riesgo tanto para la vida de los accionantes como de los demás ocupantes.

Aduce que la Contraloría de Bogotá en el año 2007 determinó que la casa ubicada en el barrio Guacamayas “no estaba cumpliendo el objeto para el cual fue destinada, que es el de servir de relocalización temporal de familias que se encuentren en zonas de alto riesgo”. Como consecuencia de lo anterior, indica que dentro del Plan de Mejoramiento, la Caja de Vivienda Popular está comprometida a iniciar los procesos legales de restitución de la posesión.

Señala que para efectos de lograr la restitución del inmueble y en virtud de la Ley 640 de 2001, adelantó una conciliación extrajudicial con los moradores de la vivienda, con el fin de agotar el requisito de procedibilidad exigido para poder iniciar la respectiva acción

reivindicatoria. Sostiene que el trámite conciliatorio se declaró fracasado por la falta de ánimo conciliatorio de los ocupantes del referido predio.

Informa que la accionante y demás familias que ocupan el inmueble ubicado en la Calle 37 A No 3-71 Sur, Barrio Guacamayas en la ciudad de Bogotá, a la fecha de presentación de la tutela, aún se encontraban habitando el lugar, razón por la cual dicha entidad inició acción reivindicatoria en su contra, correspondiéndole por reparto al Juez 15 Civil del Circuito de Bogotá. Ante tales medidas, argumenta que se pretende por vía de tutela “saltar el procedimiento legal tendiente a evitar la restitución del inmueble que siendo de propiedad de la Entidad (sic) ya no reúne las condiciones de habitabilidad que en un principio tuvo por efecto de su construcción para atender situaciones apremiantes en el distrito capital, precisamente por cuanto su condición de transitoriedad, [reitera la entidad] no le permite ser considerada como una unidad de vivienda digna, (...) porque no reúne las mínimas condiciones de sismo-resistencia y menos aún, cumple con todas las normas de construcción”.

Ante la situación en que se encuentran los accionantes, afirma que la pretensión dirigida a su reubicación se escapa de las funciones legales que tiene la Caja de Vivienda Popular, y tampoco se encuentra en alguno de los programas misionales de la entidad. Por estas razones, solicita desestimar sus pretensiones, por cuanto la acción de tutela no puede remplazar el procedimiento ordinario, escenario en el cual puede controvertir las decisiones tomadas por la entidad, particularmente al interior del proceso de restitución.

1. DECISIONES JUDICIALES

1.3.1. Decisiones de primera y segunda instancia.

En todos los casos, los juzgados de tutela tanto de primera como de segunda instancia coincidieron en los argumentos que sustentaron la negativa a conceder la protección del amparo del derecho a la vivienda digna de los accionantes.

Así, en forma genérica, indicaron que ellos cuentan con otros mecanismos de defensa judicial; esto es, la posibilidad de presentar excepciones en el curso del proceso

reivindicatorio que cursa actualmente en el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá.

Particularmente, en el caso del señor Jhon Alexander Sarmiento (Exp. 3.302.260), a pesar de negar la petición, el a quo exhortó a la Alcaldía Mayor de Bogotá a que verificara su situación personal, social y económica, con el fin de que se estableciera el programa estatal aplicable a su caso.

1. PRUEBAS

Obran en los expedientes las siguientes pruebas documentales:

1. Expediente T-3.296.229

* Copia de los registros civiles de nacimiento de los menores de 18 años a cargo de la señora María Carlota Arenas Giraldo.

1. Expediente T-3.302.260

* Copia de los registros civiles de nacimiento de los menores de 18 años a cargo del señor Jhon Alexander Sarmiento.

1. Expediente T-3.312.262

* Copia de los registros civiles de nacimiento de los menores de 18 años a cargo del señor Soledad Pino Pérez.

1. PRUEBAS DECRETADAS POR LA SALA DE REVISIÓN

1. En auto proferido el 26 de marzo de 2012, el Magistrado sustanciador ordenó la práctica de las siguientes pruebas:

“PRIMERO.- Con el propósito de tener un mejor conocimiento de los hechos que ocasionaron la presente acción de tutela y de la situación social, salubre y de habitabilidad de los accionantes, ORDENAR LA PRÁCTICA DE UNA INSPECCIÓN JUDICIAL en el inmueble ubicado en la Calle 37 A Sur No. 3-71, Barrio Guacamayas en la ciudad de Bogotá, para lo cual se COMISIONA al Juez 39 Civil Municipal de Bogotá. La diligencia deberá practicarse el día 17 de abril de 2012 a las 10 a.m., y en ella el juez comisionado deberá indagar:

1. Con exactitud, ¿cuántas personas, incluidos menores de 18 años, habitan en el inmueble ocupado?

1. ¿Con cuáles servicios públicos domiciliarios cuenta el inmueble?

1. ¿Cuántos baños, habitaciones con puerta y entradas de luz tiene el predio?

1. A cada uno de los accionantes:

4.1. En qué fecha llegaron a ocupar el lugar.

4.2. Qué circunstancias lo condujeron a alojarse en el inmueble.

4.2. Si cuentan con servicios públicos, a partir de qué momento los recibe.

4.3. Si ha recibido alguna propuesta de reubicación por parte de la Caja de Vivienda Popular o cualquier otra entidad distrital encargada de los planes de vivienda.

4.4. Qué actividades o acciones ha adoptado la Caja de Vivienda Popular para recuperar el inmueble.

TERCERO.- Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ORDENAR a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá que, en un término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente auto, allegue a esta Corporación el certificado de libertad y tradición del inmueble identificado con la nomenclatura urbana Calle 37 A Sur No. 3-71, Barrio Guacamayas, de esta ciudad.

CUARTO.- Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ORDENAR al Juez 15 Civil del Circuito de Bogotá que, una vez sea notificado del presente auto, como medida cautelar, suspenda el proceso radicado bajo el No. 2010-00406, dentro de la demanda reivindicatoria iniciada por la Caja de Vivienda Popular en contra de los ocupantes del inmueble en mención, lo cual tendrá efecto hasta tanto esta Corporación no se pronuncie de fondo sobre las acciones de tutela de la referencia.

Del mismo modo, ORDENAR al Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá que, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación del presente auto, envíe copias de la totalidad del mencionado proceso a esta Corporación.

QUINTO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, OFICIAR a la Alcaldía Mayor de Bogotá -Secretaría de Hábitat- para que, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación del presente auto, envíe un informe detallado sobre los programas de reasentamiento y vivienda dirigidos a personas que se encuentran en una situación similar a la de los accionantes.

SEXTO.- Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ORDENAR a la Caja de Vivienda Popular de Bogotá que, en un término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente auto, rinda un informe detallado acerca de los planes de reasentamiento y vivienda que promueve dicha entidad, los requisitos para acceder a ellos y, además, señale cuáles de estos están dirigidos a grupos en situación de vulnerabilidad diferentes a las víctimas del desplazamiento forzado o a los afectados por la ola invernal.

SÉPTIMO.- COMUNICAR y remitir copia de esta providencia a las partes y a la Alcaldía Mayor de Bogotá -Secretaría de Hábitat-.”

1. En respuesta, se recibieron los siguientes escritos:

1. Los accionantes, Soledad Pino Pérez, María Carlota Arenas y John Sarmiento, adjuntaron copia de los recibos del impuesto predial del inmueble desde el año 1999 hasta 2006, copia del recibo de acueducto y alcantarillado, del servicio de luz y una certificación de residencia expedida por la junta de acción comunal del barrio Guacamayas.

Igualmente, anexan el registro fotográfico del predio, identificando cada uno de sus compartimentos y divisiones.

1.5.2.2.Superintendencia de Notariado y Registro

Señala que en el sistema, al consultar por índice de propietarios, cédulas de ciudadanía y direcciones existentes, no se pudo establecer información relativa al predio identificado con la nomenclatura urbana “Calle 37 A Sur No. 7-31 Barrio Guacamayas”.

1. Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá

El despacho en mención remitió a esta Corporación copia del proceso ordinario de reivindicación iniciado por la Caja de Vivienda Popular en contra de los accionantes y otros, identificado con el número 2010-0046.

2. CONSIDERACIONES.

2.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, con base en las facultades

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

1. PROBLEMA JURÍDICO.

Las acciones de tutela de la referencia plantean la posible vulneración del derecho a la vivienda digna de un grupo de personas que, junto con varios menores de 18 años a cargo, temen su posible desalojo del inmueble en el que habitan desde hace varios años, por parte de la administración distrital a través de la Caja de Vivienda Popular.

La característica común de los casos es que los demandantes comparten una vivienda de propiedad de la Caja de Vivienda Popular, donde, según relata cada familia, viven por lo menos hace más de 20 años en condiciones de hacinamiento. No obstante, reconocen que viven en precarias condiciones, sostienen que no tienen recursos para acceder a una mejor solución de vivienda, en caso de ser desalojados. Por esta razón, solicitan al juez de tutela que previamente al proceso de desalojo, se ordene a la entidad accionada que los incluya en planes de reubicación de vivienda, pues debido a sus escasos recursos económicos, no cuentan con más alternativas.

Los jueces de tutela encontraron inviable la solicitud de protección a través de la acción de tutela, argumentando conjuntamente el carácter subsidiario de la misma y refiriéndose a la posibilidad que tienen las familias de utilizar los mecanismos judiciales al interior del proceso reivindicatorio iniciado por la Caja de Vivienda Popular ante el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, el cual, a juicio de los operadores judiciales, es el escenario idóneo para la defensa del derecho fundamental a la vivienda digna de los accionantes.

Descrito así el panorama general de los casos a estudiar, la Sala deberá determinar si la Caja de Vivienda Popular está vulnerando el derecho a la vivienda digna de los demandantes y el principio de confianza legítima, al pretender desalojarlos del inmueble en el que residen desde hace varias décadas con su tolerancia, y sin ofrecerles una alternativa de vivienda.

Para resolver este problema, la Sala primero reiterará la jurisprudencia en torno a la naturaleza y alcance del derecho fundamental a la vivienda digna; luego, como segundo tema, estudiará la protección que la jurisprudencia ha dado a las familias que se encuentran ante una situación de desalojo por parte de las autoridades administrativas y, finalmente, resolverá el caso concreto.

2.3. EL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

2.3.1. Naturaleza jurídica

De conformidad con el Estado Social de Derecho como modelo adoptado por la Constitución de 1991, su parte dogmática establece una carta de derechos que el Estado debe garantizar. Entre ellos se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales abarcan prerrogativas que progresivamente deben tener la oportunidad de gozar y ejercer todos los ciudadanos colombianos. En efecto, la garantía de estos derechos está en cabeza del Estado, pero dado su carácter principalmente prestacional, en principio no pueden ser garantizados de forma inmediata, sino que requieren de un desarrollo progresivo.

2.3.1.1. Por estas razones, el derecho a una vivienda digna consagrado en el artículo 51 de la Constitución no fue inicialmente tratado por la jurisprudencia como un derecho fundamental que pudiera ser exigido a través de la acción de tutela, por encontrarse dentro de los denominados derechos de segunda generación -económicos, sociales y culturales- que se caracterizan principalmente por su contenido prestacional. Además, se señalaba que dicho derecho requiere de un desarrollo legal previo que garantice su eficacia. Esta postura fue adoptada en algunos de los primeros pronunciamientos de la Corte Constitucional, como en la sentencia T-495 de 19951, en la cual manifestó lo siguiente:

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

un déficit del servicio; para tal efecto los particulares deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley.”²

En igual sentido, la sentencia T-258 de 19973 reafirmó el carácter asistencial que la jurisprudencia le venía otorgando al derecho a la vivienda digna:

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

2.3.1.2. Sin embargo, la posición de la Corte no ha sido unívoca en torno al tema de la naturaleza jurídica del derecho a la vivienda digna y ha ido cambiando con el paso del tiempo. De este modo, la jurisprudencia ha distinguido algunas situaciones bajo las cuales existe un derecho subjetivo fundamental, sea por transmutación, por su conexidad con un derecho respecto del cual no existe discusión sobre su naturaleza fundamental⁴ o por la afectación del mínimo vital⁵, casos en los cuales es posible que se brinde la protección a través de la acción de tutela.

En el caso de la transmutación, la Corte Constitucional en la Sentencia T-304 de 19986 explicó que dado el carácter programático de los derechos económicos, sociales y culturales, éstos “tienden a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta en favor de un sujeto específico”. Así, según esta tesis, el derecho a la vivienda digna se convierte en fundamental cuando es dotado de contenido mediante la implementación de medidas legislativas y administrativas dirigidas a hacerlo efectivo.

Respecto de la exigibilidad de esta clase de derechos prestacionales a través del criterio de conexidad, ésta Corporación ha indicado en el caso del derecho a la vivienda digna que “en abstracto no haría parte de los derechos fundamentales, pero en algunas circunstancias lo

sería si está en conexidad con otros derechos fundamentales. La efectividad de la tutela respecto a la petición de una persona para que su vivienda sea digna dependerá de las condiciones jurídico-materiales del caso concreto.”⁷

En cuanto a la protección fundada en la hipótesis de la vulneración del mínimo vital del accionante, ésta va dirigida a que el juez de tutela pueda proteger el derecho a la vivienda digna, “cuando dadas las circunstancias particulares de debilidad manifiesta en que se encuentra quien la posee, es o puede ser injustamente despojado de ella y con ello se afecta su mínimo vital o el de su familia, o cuando adquiere el rango de fundamental por el factor de conexidad con otro derecho fundamental”⁸

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

“Al respecto, se dice, debe repararse en que todos los derechos constitucionales fundamentales - con independencia de si son civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, de medio ambiente - poseen un matiz prestacional de modo que, si se adopta esta tesis, de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad. Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos mediante los cuales se ha logrado superar esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica”.⁹

En este orden de ideas, no puede asumirse que por el hecho de estar frente a la exigencia de un derecho económico, social o cultural, la tutela no sea procedente. Así por ejemplo, en el caso paradigmático del derecho a la salud¹⁰, a pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a su naturaleza, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en

los casos de sujetos de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma de tal derecho, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales.

2.3.1.4. En el desarrollo jurisprudencial de la tesis del carácter fundamental

autónomo del derecho a la vivienda digna, la Corte ha descartado el argumento de que su contenido principalmente prestacional y de desarrollo progresivo impide su reconocimiento como fundamental. Como bien lo ha precisado esta Corporación en numerosos fallos, todos los derechos fundamentales tienen una faceta prestacional y progresiva -incluso los tradicionales derechos civiles y políticos- sin que ello tenga incidencia sobre su naturaleza constitucional¹¹. Lo determinante es su relación directa con el principio de dignidad humana.

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

El concepto de vivienda digna implica contar con un lugar, propio o ajeno, que le permita a la persona desarrollarse en unas mínimas condiciones de dignidad y satisfacer su proyecto de vida¹². Igualmente, el artículo 51 de la Constitución Política consagra el acceso a una vivienda digna como un derecho de todas las personas, y asigna al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacerlo efectivo a través de la promoción de planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para la ejecución de dichos programas.

Conforme con lo indicado por la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas¹³, para que una vivienda pueda considerarse adecuada en los términos del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales), es necesario lo siguiente:

“7. En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el

derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, “la dignidad inherente a la persona humana”, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término “vivienda” se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “el concepto de “vivienda adecuada”... significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable.” (Subrayas propias).

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

“En primer lugar, debe presentar condiciones adecuadas, las cuales dependen de la satisfacción de los siguientes factores, entre otros: (i) Habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio necesarios para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud. (ii) Facilidad de acceso a los servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición de sus ocupantes. (iii) Ubicación que permita el fácil acceso a opciones de empleo, centros de salud y educativos, y otros servicios sociales, y en zonas que no pongan en riesgo la salud de los habitantes. (iv) Adecuación cultural a sus habitantes. En segundo lugar, debe rodearse de garantías de seguridad en la tenencia, condición que comprende, entre otros aspectos: (i) Asequibilidad, que consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda y de posibilidades de acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia, entre otros. (...). (ii) Gastos soportables, que significa que los gastos de tenencia –en cualquier modalidad- deben ser de un nivel tal que no comprometan la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda. Para satisfacer este componente, el Estado debe, por ejemplo, crear subsidios

para quienes no puedan sufragar el costo de la tenencia y sistemas de financiación que permitan a las familias acceder a la vivienda sin comprometer su vida en condiciones dignas, proteger a los inquilinos contra aumentos desproporcionados en los cánones de arrendamiento y facilitar el acceso a materiales de construcción. (iii) Seguridad jurídica en la tenencia, que implica que las distintas formas de tenencia estén protegidas jurídicamente, principalmente contra el desahucio, el hostigamiento, o cualquier forma de interferencia arbitraria e ilegal”. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

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

“a) El contenido del derecho a la vivienda digna abarca las condiciones de habitabilidad de la vivienda, que consisten en que ella pueda “ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes.¹⁴ (Negrillas fuera del texto original)

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

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

2.4.1. La ocupación de los bienes pertenecientes al Estado ha sido motivo de diversos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, generalmente en lo relacionado con la recuperación del espacio público, entendido como subcategoría de los bienes de uso público. Ahora bien, el caso particular que estudia la Sala hace necesario expresar algunas

consideraciones en cuanto a la ocupación, ya no de los bienes de uso público, sino de los denominados fiscales. Por tanto, el presente capítulo estará dedicado a la caracterización de lo que se entiende por bienes de uso público y bienes fiscales desde el punto de vista legal y constitucional, con el objetivo de dar a entender por qué la jurisprudencia sobre la recuperación de los bienes de uso público es aplicable a los bienes fiscales.

2.4.2. La clasificación de los bienes estatales entre bienes de uso público y bienes fiscales viene dada inicialmente por el artículo 674 del Código Civil, el cual denomina a los primeros como “bienes de la Unión”, cuya característica principal es que pertenecen al dominio de la República. Seguidamente, establece que cuando el uso de estos bienes pertenece a los habitantes de un territorio como las calles, plazas, puentes, etc., se llaman “bienes de la Unión de uso público” o “bienes públicos del territorio”. Finalmente, cuando estos bienes se encuentran en cabeza del Estado, pero su uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman “bienes fiscales” o, simplemente, “bienes de la Unión”.¹⁵

De conformidad con dicha norma, la diferencia entre los bienes de uso público y los bienes fiscales, radica en su forma de utilización. Los bienes de uso público¹⁶ están destinados al uso general de los habitantes de un territorio, pertenecen al Estado, pero él no los utiliza en beneficio propio sino que se encuentran a disposición de la comunidad. Por su lado, los bienes fiscales comparten la misma titularidad estatal¹⁷, pero no están al servicio libre de los asociados, sino destinados al uso privado del Estado, para la realización de sus fines, por lo que la doctrina los ha denominado “bienes de dominio privado del Estado”¹⁸, en tanto los administra como si fuera un particular; en consecuencia, el régimen jurídico aplicable es el del ordenamiento civil o comercial.

En concordancia, la Corte Constitucional¹⁹, citando jurisprudencia emanada de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, ha adoptado la siguiente caracterización acerca de los bienes de uso público y bienes fiscales:

“Bienes de uso público y bienes fiscales conforman el dominio público del Estado, como resulta de la declaración del artículo 674 del Código Civil. La distinción entre “bienes fiscales” y “bienes de uso público”, ambos pertenecientes al patrimonio del Estado, esto es, a la hacienda pública, hecha por las leyes, no se funda pues en una distinta naturaleza sino en

cuanto a su destinación y régimen. Los segundos están al servicio de los habitantes del país, de modo general, de acuerdo con la utilización que corresponda a sus calidades, y los primeros constituyen los instrumentos materiales para la operación de los servicios estatales o son reservas patrimoniales aplicables en el futuro a los mismos fines o a la satisfacción de otros intereses sociales. Es decir que, a la larga, unos y otros bienes del Estado tienen objetivos idénticos, en función de servicio público, concepto equivalente pero no igual al de “función social”, que se refiere exclusivamente al dominio privado.”²⁰

2.4.3. En este orden de ideas, es claro que por estar bajo la tutela jurídica del Estado, los bienes de uso público y los bienes fiscales son objeto de protección legal frente a eventos en los cuales los particulares pretendan apropiarse de ellos. Es por ello que para evitar estas situaciones, la misma Carta Política señala en su artículo 63, que todos los bienes de uso público del Estado “son inalienables, inembargables e imprescriptibles”, en razón a que están destinados a cumplir fines de utilidad pública en distintos niveles: los bienes de uso público tienen como finalidad estar a disposición de los habitantes del país de modo general y los bienes fiscales constituyen los instrumentos materiales para la operación de los servicios estatales. De este modo, al impedir que los particulares se apropien de los bienes fiscales, “se asegura o garantiza la capacidad fiscal para atender las necesidades de la comunidad”²¹.

2.4.4. Ahora bien, como se advirtió al inicio de este acápite, existen casos a nivel constitucional en los que esta Corporación ha debido pronunciarse para resolver tensiones jurídicas entre el principio de confianza legítima y el de interés general sobre el particular, el primero involucrado en la protección de los bienes de uso público y el segundo, representado en un asentamiento u ocupación.

Pero antes de desarrollar la jurisprudencia al respecto, es menester explicar en qué consiste la confianza legítima en relación con la ocupación de los bienes de uso público, conforme a la interpretación realizada por la Corte Constitucional.

La confianza legítima guarda estrecha relación con el principio general de buena fe. En los casos de ocupaciones del espacio público²², este principio usualmente se manifiesta en la protección de aquellos ocupantes que creen equivocadamente contar con un derecho sobre

este “porque el Estado no solamente les ha permitido sino facilitado que ejecuten actos de ocupación, y han pasado muchos años en esta situación que la Nación y el Municipio contribuyeron a crear”, razón por la cual la Corte ha considerado que “no es justo que esos ocupantes queden desamparados porque estamos en un Estado social de derecho”²³. El problema radica entonces, en la situación de vulnerabilidad a la que son expuestos quienes son desalojados por ocupar bienes de uso público, pese a que la Administración ha tolerado por años que residan o realicen sus actividades económicas en dichos lugares. Así, la modificación de la situación jurídicamente creada por la administración, la obliga a proporcionarles los medios necesarios para reequilibrar su posición, como la adopción de medidas por un periodo transitorio para que los desalojados se puedan adaptar con pocos traumatismos a la nueva realidad²⁴.

De acuerdo con lo anterior, la Corte ha señalado que el deber de protección de los bienes de uso público a cargo de las autoridades, no las autoriza para desconocer el principio de confianza legítima sustentado en la buena fe de los ciudadanos, quienes a falta de espacios apropiados para el desempeño de un trabajo o la necesidad de una vivienda digna, se ven obligados a ocupar de hecho tales áreas. Además, también ha indicado que los derechos de estas personas no pueden desconocerse aun cuando la administración tenga la obligación legal de proceder a recuperar esos espacios, sino que deben procurar ofrecer alternativas de solución que garanticen sus derechos constitucionales fundamentales.

2.4.5. Al respecto, en la sentencia T-053 de 2008²⁵, la Corte estudió la situación de una comerciante, quien se vio afectada por el acto administrativo proferido por la Subsecretaría de Convivencia y Seguridad Ciudadana de Cali, mediante el cual ordenó la recuperación del espacio público que se destinaría a la implementación de las obras del nuevo sistema de transporte masivo de la ciudad, particularmente el retiro del quiosco propiedad de la actora, por no contar con el respectivo permiso de la administración municipal.

La respectiva Sala de Revisión consideró que la decisión adoptada por la administración municipal desconoció “abiertamente el principio de confianza legítima del que es titular la accionante y, de contera, vulnera sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital”. Allí se evidenció que la accionante llevaba ocupando el espacio hace más de 22 años,

manifestación que no fue controvertida por la Subsecretaría de Convivencia y Seguridad Ciudadana de Cali. Así las cosas, la Corte consideró que, como quiera que la entidad demandada no adoptó alguna medida alternativa para la preservación del principio de confianza legítima y la salvaguarda de los derechos fundamentales de la actora y de su núcleo familiar, el acto administrativo de desalojo lesionó desproporcionadamente sus intereses y constituyó una medida regresiva.

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

En otra oportunidad, centrada más en la protección del espacio público, la Corte Constitucional en la sentencia T-1098 de 200826 estudió el caso de una tutelante, quien se encontraba ocupando de hecho una vía pública en la ciudad de Ibagué. En ese caso, la administración municipal inició el proceso policivo y posteriormente llevó a cabo la diligencia de restitución del espacio público, en el que la accionante solicitó un plazo adicional que no fue concedido. Allí, el desalojo se llevó a cabo, por lo que, en principio, la acción de tutela parecía ineficaz, pues estaba destinada a evitar que esto ocurriera. No obstante, ante la situación particular de la accionante y sus evidentes condiciones de vulnerabilidad, la respectiva Sala determinó que:

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

En este sentido, la Corte concluyó que las autoridades encargadas de preservar el interés general deben procurar que en su actuar se minimice el daño que eventualmente se pueda ocasionar a las personas afectadas con el desalojo, ante lo cual pueden acudir a programas

“de atención a la población que se encuentre en situación de desplazamiento masivo, pobreza, indigencia, entre otros factores característicos de este grupo vulnerable, que se ven obligados a utilizar el espacio público, ya sea para desarrollar actividades comerciales o establecer su vivienda.” Por lo anterior, la Corte ordenó a la Alcaldía de Ibagué que informara a la accionante sobre los subsidios a la población indigente, así como iniciar de los trámites necesarios para su inclusión en dichos programas.

2.4.6. En retrospectiva, tenemos que aunque la Corte reconoce la obligación de las autoridades de proteger los bienes de uso público, ha señalado que tal deber no es óbice para desconocer el principio de confianza legítima y los derechos fundamentales de los particulares que los ocupan. Por ello, esta Corporación ha ordenado que antes de adelantar medidas para la recuperación de tales áreas, se ofrezcan alternativas de reubicación o inclusión en programas sociales para proteger los derechos de los ocupantes.

2.4.7. La Sala estima que las anteriores reglas jurisprudenciales son también aplicables a los casos en los que las autoridades están en la obligación de proteger los bienes fiscales, pues aunque por destinación no pueden equipararse a los bienes de uso público, ambos coinciden en que cumplen una “utilidad pública”, pertenecen al Estado y son inembargables, imprescriptibles e inalienables.

En este sentido, la obligación que tiene la administración de recuperar los bienes que le pertenecen no puede sustraerse únicamente a una categoría específica de ellos, ya que como se expuso, tanto los de uso público como los fiscales, están destinados a la “utilidad pública”; es decir, ambos comparten esta especial connotación, pues forman parte del mismo patrimonio, lo que permite concluir que las reglas jurisprudenciales aplicables a la protección del espacio público son igualmente asimilables cuando se trata de bienes fiscales, en tanto ambos radican en cabeza del Estado y tienen objetivos idénticos, en función del servicio público.

En consecuencia, por compartir características en cuanto a su naturaleza, la administración estatal, a cualquier nivel de organización administrativa, antes de cumplir con su deber legal de protegerlos y evitar su ocupación irregular, está obligada a proporcionar medidas que garanticen los derechos fundamentales y la protección del principio de confianza legítima de quienes se vean afectados por las acciones de recuperación.

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

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

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

1. Fundamentos jurisprudenciales

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

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

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

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

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

1. En la sentencia T-068 de 201030, la presente Sala Séptima revisó el caso de una mujer indígena en estado de embarazo y de su suegro de 83 años, víctimas del desplazamiento forzado, quienes arribaron al municipio de Fusagasugá y ocuparon de hecho y sin violencia un inmueble de interés social propiedad de la alcaldía, el cual encontraron abandonado y desocupado. La administración municipal inició querrela de lanzamiento por ocupación de hecho para efectuar el desalojo de la casa ocupada por los tutelantes. En el escrito de tutela, se solicitó la protección del derecho a la vida digna, al mínimo vital y a los derechos del niño, debido a su situación de desplazamiento de los demandantes y, en consecuencia, que se

declarara la prescripción de la diligencia de lanzamiento, dado que se habían superado los tres meses necesarios para poder realizarla.

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

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

1. Más adelante, en la sentencia T-282 de 2011³², la Sala Novena de Revisión analizó conjuntamente dos casos en los cuales los peticionarios, integrantes de un grupo de 120 familias indígenas desplazadas por la violencia, se asentaron en un bien baldío al que accedieron 9 meses antes de la interposición de la tutela. El predio ocupado se encuentra ubicado en el barrio Alto Nápoles de la ciudad de Cali. Debido a esto, la inspección de policía correspondiente al sector inició el proceso de desalojo mediante lo que se denominó “restitución de bien fiscal”³³. Los peticionarios manifestaron que las actuaciones de la inspección de policía quebrantarían su derecho a la vivienda digna, por cuanto tras el desalojo, quedarían a la deriva y sin un lugar a donde ir ni alojarse junto con sus familias; en consecuencia, solicitaron la suspensión de la medida policiva.

En dicha oportunidad, la Corte determinó que la protección de las comunidades

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

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

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

Asimismo, sobre el principio de confianza legítima, indicó que cuando el juez constitucional

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

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

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

En consecuencia, la Sala ordenó la suspensión de la medida de desalojo hasta tanto no se verificara que la alcaldía había otorgado a todos los accionantes que ocupaban el predio soluciones a sus problemas de vivienda. Igualmente, siendo consciente de que los inconvenientes de habitabilidad no solamente afectaban a los tutelantes sino también a una extensión mayor de ciudadanos que residían en dichos lotes, la respectiva Sala ordenó que la solución de vivienda se brindara e hiciera extensiva a quienes demostraran que se encontraban en la misma situación que los peticionarios, es decir, a quienes se les había desconocido el principio de confianza legítima. Así las cosas, ordenó a la alcaldía de Villavicencio que realizara un censo de las familias que se encontraban habitando el bien.

1. Por último, esta misma Sala en sentencia T-075 de 201235, estudió el caso de un accionante que llevaba tiempo habitando en las riveras de un canal de aguas residuales, en el cual la administración municipal pretendía realizar obras de adecuación y mantenimiento, razón por la cual, inició el respectivo proceso policivo para lograr la recuperación del espacio público. La Sala advirtió que las actuaciones de la alcaldía tendientes a lograr su desalojo, desconocían el principio de confianza legítima del peticionario, pues en cumplimiento de su obligación constitucional de velar por la protección integral de los bienes de uso público, a fin de garantizar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales áreas colectivas, debe procurar la no afectación de los administrados, especialmente si se encuentran en una situación de debilidad manifiesta aún mas cuando tienen que soportar una carga indebida y desproporcionada.

En aquella oportunidad, la Sala protegió el derecho a la vivienda digna y el principio de confianza legítima del accionante, y ordenó a la alcaldía del municipio accionado que adoptara medidas para garantizar tal derecho, en particular, la inclusión en programas de adquisición de vivienda otorgados tanto a nivel local como nacional. Igualmente, la Sala encontró que la situación del actor era padecida por otras cuantas familias que también se encontraban asentadas en las márgenes de dicho canal, por lo que las órdenes de protección se hicieron extensivas también a ellos.

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

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

En el ámbito del derecho internacional, la protección del derecho a la vivienda digna está basada en las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que cumplen una función interpretativa de las normas establecidas en el PIDESC, especialmente de aquellas referidas al derecho a una vivienda adecuada y a la necesidad de

prever medidas de protección previas a los desalojos forzosos, con el fin de evitar la consumación de perjuicios irremediables que contravengan las garantías que debe brindársele a quienes sufren con dichas medidas.

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

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

1. Adicionalmente, el Comité recordó que conforme al párrafo 1 del artículo 2 del Pacto³⁶, los Estados parte deben utilizar “todos los medios apropiados”, ante las situaciones de desalojo³⁷, lo cual implica también la adopción de medidas legislativas, para realizar los derechos protegidos por el Pacto. Esta legislación, según el Comité, deberá contar con disposiciones que:

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

En esta lógica de adopción de medidas para la protección de los derechos de las personas afectadas por los desalojos, el Comité invitó a los Estados parte para que revisen la legislación y políticas vigentes, con el fin de que se acoplen a las exigencias del derecho a

una vivienda adecuada, así como a derogar o enmendar aquella que no sea acorde con el Pacto.

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

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

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

Así lo señaló el Comité:

“16. Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no

dispongan de recursos, el Estado parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a otras tierras productivas, según proceda”³⁸

1. Pues bien, de la jurisprudencia descrita previamente y de las observaciones señaladas, la Sala llega a varias conclusiones. La primera de ellas es la necesidad ingente de adoptar políticas sociales en materia de vivienda digna para población ubicada en bienes de uso público o fiscales, puesto que a la luz del ordenamiento jurídico, no están permitidas.

En concordancia, las autoridades deben implementar en cada caso en el que pretenda recuperar los bienes o el espacio público, medidas adecuadas para la protección de los derechos fundamentales de los afectados, particularmente, el derecho a la vivienda digna, incluidos también los derechos de quienes ocupan predios privados de manera irregular. En este sentido, el derecho a la vivienda digna se transforma en el eje fundamental que debe ser observado y reconocido por las autoridades, de modo que las medidas adoptadas deben garantizarlo, tal como lo señala la Observación No. 7 del Comité DESC. Esto por cuanto si bien la Sala considera que desde un punto de vista estricto, las ocupaciones irregulares de los bienes de uso público o fiscales no cuentan con un respaldo constitucionalmente válido, el derecho a la vivienda adquiere una mayor relevancia, no tanto en un contexto de propiedad, sino para impedir que se padezcan más sufrimientos en razón a los desalojos, con mayor razón cuando quienes ocupan los inmuebles pertenecen a población vulnerable por su situación socioeconómica o porque han sido víctimas de la violencia.

1. La segunda, indica que las autoridades tienen, cuando menos, las siguientes obligaciones para garantizar el derecho fundamental de las personas afectadas con desalojos, especialmente su derecho a la vivienda digna:

a. Garantizar la existencia de programas que les faciliten el acceso a una vivienda adecuada

con posterioridad al desalojo, ya sea transitoria o definitivamente, cuando las personas desalojadas no puedan proveérsela a sí mismo.

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

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

1. CASO CONCRETO

1. RESUMEN DEL CASO.

Los accionantes, María Carlota Arenas Giraldo, Jhon Alexander Sarmiento y Soledad Pino Pérez, interpusieron acción de tutela en contra de la Caja de Vivienda Popular, por considerar que esa entidad amenaza su derecho fundamental a la vivienda digna al solicitarles que desalojen la vivienda que habitan, ubicada en la Calle 37ª No. 7-31Sur del Barrio Guacamayas en la ciudad de Bogotá y que es propiedad de la entidad.

Ellos argumentan que habitan el predio desde al menos hace más de 20 años y que viven actualmente en situación de hacinamiento. No obstante, sostienen que en caso de ser desalojados, no tienen otro lugar donde vivir, y sus ingresos como vendedores ambulantes o trabajadores del servicio doméstico no son suficientes para sufragar otra solución de vivienda para ellos y sus familias.

1. Por su lado, la Caja de Vivienda Popular señala que el inmueble ocupado por los accionantes es una casa construida en 1974, la cual tenía una finalidad transitoria y que actualmente no cumple con las normas de sismo resistencia, por lo que, a su juicio, no brinda “protección de las familias que allí habitan, ante el eventual accionar de la naturaleza”.

La entidad señala que ante el fracaso de las audiencias de conciliación llevadas a cabo con los accionantes, procedió a instaurar demanda de restitución de bien inmueble ante la jurisdicción ordinaria. Este proceso, según dice, cursa actualmente en el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, encontrándose en la etapa de notificación personal del auto admisorio de demanda a los accionantes.

3.1.2. Los jueces de tutela que conocieron en primera y segunda instancia del presente proceso, manifestaron su negativa ante la solicitud de amparo, por encontrar que cada uno de los accionantes puede defender sus intereses al interior del proceso civil, siendo aquél el escenario adecuado para controvertir las pretensiones de desalojo de la Caja de Vivienda Popular, y no el de la acción de tutela, por ser este un mecanismo subsidiario ante la ausencia de otras herramientas jurídicas de protección.

3.2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.

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

3.2.1. La acción de tutela exige algunos presupuestos de procedencia, sin cuya concurrencia no es factible abordar el análisis de fondo del asunto. Así, el artículo 86 de la Constitución Política dispone que se trata de una garantía de protección subsidiaria de los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La subsidiariedad de esta garantía constitucional ha sido exceptuada en aquellos casos en los que los medios ordinarios de defensa judicial resultan ineficaces, o ante la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable.

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

3.2.2. De acuerdo con las sentencias de tutela que se revisan, los accionantes cuentan con otra vía judicial para exigir la protección de su derecho fundamental a la vivienda digna,

puesto que actualmente cursa un proceso reivindicatorio en su contra y, por lo tanto, es ante los jueces civiles que debe controvertirse las pretensiones de restitución de inmueble iniciadas por la Caja de Vivienda Popular.

Sin embargo, existen varios factores que rodean el caso y muestran la falta de idoneidad de dicho mecanismo. En primer lugar, entre los argumentos que en el proceso reivindicatorio se pueden esgrimir, no está la necesidad de que se proteja el derecho a la vivienda digna, pues las únicas tesis válidas que podrían argüir los demandantes serían la de prescripción adquisitiva de dominio o su calidad de meros tenedores. En otras palabras, dada la naturaleza específica del proceso reivindicatorio, no es un escenario idóneo para discutir el derecho a la vivienda digna con mayor razón teniendo en cuenta que los demandantes no desconocen la naturaleza fiscal del inmueble.

En segundo lugar, el proceso reivindicatorio no cuenta con la celeridad característica de la acción de tutela, que como herramienta jurídica de protección del derecho fundamental a la vivienda digna de los accionantes, busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues como se indicó, para ellos no hay otras alternativas de vivienda. Por esta razón, la intervención del juez constitucional se hace aún más imperiosa teniendo en cuenta que los núcleos familiares de cada uno de los accionantes está compuesto por menores de 18 años, quienes a la luz de la jurisprudencia, son sujetos de especial protección constitucional.

3.2.3. En cuanto al requisito de inmediatez, la Sala considera que la tutela se interpuso en un término razonable, dado que actualmente cursa en contra de los accionantes y demás ocupantes del inmueble, un proceso ordinario reivindicatorio, por lo tanto, el riesgo de vulneración es latente ante una eventual sentencia que ordene su desalojo.

Por estas razones, la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo de protección de los derechos fundamentales de los actores.

3.3. EXAMEN DE LA VULNERACIÓN

Como se sostuvo inicialmente, el problema jurídico que debe resolver esta Sala se centra en determinar si la Caja de Vivienda Popular vulnera el derecho a la vivienda digna de los accionantes y el principio de confianza legítima, al iniciar en su contra acciones judiciales tendientes a obtener la restitución del bien inmueble objeto del litigio, el cual les ha servido

como sitio de habitación durante al menos 20 años y, teniendo en consideración que al parecer no cuentan con los recursos económicos necesarios para proveerse otras solución de vivienda en caso de ser desalojados.

3.3.1. Ahora bien, en primer lugar la Sala recuerda que conforme a lo señalado en el acápite de consideraciones, la jurisprudencia ha sostenido que la confianza legítima es un principio que ampara a todos los administrados, según el cual las acciones u omisiones de la administración permiten generar expectativas o apariencias de legalidad y, “que al ser contrarrestadas o enmendadas por la administración generan la vulneración de derechos fundamentales, situación en la cual recae la obligación por parte de la administración de buscar alternativas de solución o medidas tendientes a morigerar sus efectos, mas cuando se está frente a derechos de sujetos de especial protección constitucional”³⁹.

En segundo lugar, la Sala recuerda que el derecho a la vivienda digna ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional como un derecho fundamental autónomo, el cual no se configura simplemente con tener un techo bajo el cual refugiarse sino que, conforme a la Observación del Comité DESC, debe satisfacer factores de habitabilidad, acceso a los servicios esenciales de salubridad, comodidad, contar con una ubicación que no ponga en riesgo ni la salud, ni la seguridad física de sus ocupantes y, sobre todo, asegurar la tenencia del bien como desarrollo esencial del componente de asequibilidad a una vivienda digna.

1. Con base en lo enunciado, para la Sala es claro que la omisión de la Caja de Vivienda Popular consistente en tolerar que los demandantes y sus familias residieran en el inmueble objeto de litigio por más de 20 años, generó una expectativa en los accionantes que debe ser protegida a la luz del principio de confianza legítima. En efecto, la expectativa creada en ellos ha estado presente desde el instante en que entraron a ocupar el predio, momento a partir del cual la administración distrital fue permisiva al desatender tal hecho, hasta el punto en que solo en el año 2010 consideró necesario solicitar el desalojo del bien inmueble alegando que las personas que allí residen se encuentran en un riesgo latente debido a las mínimas condiciones de seguridad sísmica que presenta la estructura.

3.3.3. Asimismo, como se señaló en el análisis de procedencia de la acción, el desalojo de los accionantes generaría la vulneración de su derecho fundamental a la vivienda digna, en

razón a que los ingresos provenientes de las labores que desempeñan, no son suficientes para lograr establecerse en un sitio diferente, por lo menos no de forma inmediata. En tal sentido, el desalojo implicaría también el quebrantamiento sustancial del derecho a la vivienda digna, pues además de la escasez económica, no cuentan con un tiempo prudencial para poder lograr una ubicación temporal.

Por estas razones, y luego de comprobar que a las familias que ocupan el bien inmueble propiedad de la Caja de Vivienda Popular, sí se les está amenazando el derecho fundamental a la vivienda digna y desconociendo el principio de confianza legítima, la Sala concederá la tutela. En consecuencia, revocará los fallos de tutela que negaron la protección en tal sentido.

Así pues, en aras de la protección principio de confianza legítima y del derecho fundamental a la vivienda digna de las familias que habitan en condiciones de hacinamiento en el inmueble ubicado en la Calle 37 A No 3-71 Sur de Bogotá, la Sala encuentra necesario adoptar medidas razonables y proporcionales que conduzcan a solucionar la problemática de los accionantes, buscando generar el menor impacto con el fin de lograr la progresiva protección de su derecho fundamental a la vivienda digna.

3.4. REMEDIOS A ADOPTAR

1. Los programas de reasentamientos ofrecidos por la Caja de Vivienda Popular.

Para determinar las órdenes que deben adoptarse para proteger los derechos de los peticionarios, es necesario traer a colación las normas que establecen la forma como la administración distrital otorga las ayudas a las familias que se encuentran en situación de riesgo. Estas normas señalan la posibilidad de que personas que se encuentren habitando en zonas de riesgo no mitigable sean beneficiarias de subsidios de vivienda, siempre y cuando dichos sectores hayan sido previamente declarados como tales por el DPAE -Dirección de Atención y Prevención de Emergencias-.

Concretamente, el Decreto 94 de 2003 señala los requisitos que deben cumplir las familias para poder ser beneficiarias del valor único de reconocimiento dentro de los programas de

reasentamiento creados por el Distrito. Así, en su artículo 8º fijó para cada una de ellas que (i) el predio donde habiten haya sido declarado en alto riesgo no mitigable, que (ii) se encuentre en los estratos 1 o 2, que (iii) el inmueble haya sido priorizado previamente por el Distrito a través del DPAE, (iv) se aporten pruebas que demuestren la titularidad o posesión del predio, (v) ningún miembro sea propietario o poseedor de otro inmueble a nivel nacional, y (vi) ningún miembro haya sido sujeto de un programa de reasentamiento por riesgo no mitigable, entre otros. Además, dicha norma indica el valor único de reconocimiento que le será otorgado a la familia que cumpla los requisitos⁴⁰.

Lo anterior funge como sustento normativo de lo previsto en la página web de la Caja de Vivienda Popular⁴¹ para los programas de reasentamiento. Dicha entidad presenta la posibilidad de acceder a este beneficio en cinco pasos: vinculación⁴², relocalización transitoria⁴³, avalúo y compra de casa en riesgo⁴⁴, desembolso para compra de vivienda nueva (mínimo 50 SMMLV)⁴⁵ y entrega de la vivienda escogida por la familia⁴⁶.

1. La especial situación de los accionantes es razón para una excepcional vinculación a los programas de reasentamiento de la Caja de Vivienda Popular.

La entidad accionada sostiene que no es posible reasentar a las familias que viven en condiciones de hacinamiento en el predio reclamado, por cuanto no existe una recomendación por parte del DPAE respecto a que la zona donde este se encuentra ubicado haya sido considerado como de alto riesgo no mitigable. Adicionalmente, manifiesta la urgente necesidad de proceder al desalojo de los accionantes, dado que la casa fue construida en 1974, mucho tiempo antes de ser expedidas las normas técnicas de sismo resistencia NSR98, hecho a partir del cual afirma la poca protección que brinda el inmueble a sus habitantes, “ante un eventual accionar de la naturaleza”.

3.4.2.1. La Sala considera que actualmente, los accionantes no cuentan con una alternativa de habitabilidad que les permita desarrollar su proyecto de vida y el de sus familias, pues aseguran, y la entidad demandada no lo controversió, que no cuentan con ingresos suficientes para sufragarlo. Además, la situación particular en la que se encuentran no está estipulada en ninguna política distrital en materia de vivienda digna, lo que les impide acceder a los programas del distrito en materia de vivienda. Así, los planes y programas previstos por la

única entidad encargada para ello -Caja de Vivienda Popular- solo establecen como eventos en los cuales se hace necesaria la intervención del Distrito, aquellos en donde se ha determinado previamente que un grupo de personas se encuentran asentados en zonas de alto riesgo no mitigable, lo que no ocurre en este caso.

“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, un inventario de los asentamientos humanos que 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” (Subrayas fuera de texto).

Para la Sala, esta norma, en la cual se sustenta la expedición del Decreto 94 de 2003 previamente citado, señala no solo la posibilidad de reasentar a quienes se encuentran en zonas de alto riesgo no mitigable, sino que también cobija aquellos eventos los que los asentamientos humanos no cuentan con las condiciones adecuadas de salubridad para la vivienda, característica esencial del contenido de habitabilidad señalado por la Observación General No. 4 del Comité DESC antes referenciada.

3.4.2.3. Adicionalmente, la Sala en el caso particular no puede desconocer que ha sido la misma administración distrital la que ha permitido que las familias accionantes vivan en condiciones de hacinamiento, poniendo en riesgo su salud física. Tal como obra en el registro fotográfico adjuntado por ellos (fls. 49 al 77 Cdno. de Tutela), existen escenarios de insalubridad a los cuales están expuestos tanto los menores de 18 años como los adultos mayores.

3.4.2.4. Por las anteriores razones, la Sala considera que la misma entidad está en la obligación de brindar a los accionantes alternativas de vivienda de acuerdo con sus programas de reasentamiento, dado el estado actual de hacinamiento en el que se encuentran y que ha tolerado por varios años. Lo anterior, además de lograr que se dé una solución definitiva al problema suscitado por cada uno de los actores, respeta igualmente el derecho de propiedad que ostenta la Caja de Vivienda Popular sobre el bien inmueble

ocupado, pues su propia actividad permite cumplir este doble propósito.

En efecto, el hecho de no existir una recomendación por parte del DPAE en el caso particular, que promueva la intervención de la Caja de Vivienda Popular para que los accionantes puedan ser integrados en los programas de reasentamiento, no significa que su estado sea de menos vulnerabilidad que en los casos en los que sí existe tal concepto técnico. Contrario a ello, su particular condición se puede asimilar a las situaciones en donde se han declarado asentamientos humanos en zonas de riesgo no mitigable, pues además de coexistir en unas condiciones mínimas de salubridad (hacinamiento), el riesgo es latente cuando la misma entidad accionada manifiesta que la edificación no cumple con las normas técnicas de sismo resistencia NSR98, motivo que hace aún más imperativa la necesidad de reubicación de quienes allí residen.

Por lo anterior, la Sala no podría adoptar como medida de protección del derecho a la vivienda digna que los accionantes permanezcan en dicho inmueble, ya que este no cuenta con las condiciones estructurales mínimas que brinden la seguridad física de sus ocupantes. En cambio, el reasentamiento sí garantizaría tal fin, pues la entidad accionada dispone de los recursos técnicos y humanos para determinar que el sitio al cual se trasladen temporalmente, cumple con las normas estándares de sismo resistencia.

3.4.2.5. En este orden de ideas, se ordenará a la Caja de Vivienda Popular que inicie el proceso de sensibilización de las familias para que accedan a evacuar e ingresen al programa de reasentamiento, haciendo especial énfasis en la etapa de relocalización transitoria, sin perjuicio de los procedimientos para que puedan finalmente obtener una vivienda digna, propósito que también dependerá de ellos, es decir, de que cumplan con los trámites que les indique el ente demandado.

Además, la Caja de Vivienda Popular deberá informarlos acerca de los programas de subsidios de vivienda a nivel nacional, en caso de que cualquiera de los accionantes desee acogerse en forma voluntaria a uno de estos.

Como última medida, para procurar la salvaguarda de los derechos fundamentales de los habitantes del inmueble ocupado, la Sala ordenará al Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, continuar con la suspensión del proceso ordinario reivindicatorio iniciado por la Caja de Vivienda Popular contra las familias residentes en dicho predio, hasta que se le den

cumplimiento a todas las órdenes impartidas en el presente fallo. Para el efecto, los jueces a cargo de la verificación del cumplimiento le enviarán el respectivo informe con el aval para continuar con el proceso o darlo por terminado.

1. La situación de riesgo no afecta únicamente a las familias de los accionantes.

Ahora bien, de acuerdo con las pruebas enviadas por los accionantes al despacho del Magistrado sustanciador, se pudo observar que, incluidos ellos, un total de 17 familias residen en el inmueble ubicado en la Calle 37ª No. 3-71 Sur del barrio Guacamayas. Para comprobar lo anterior, se adjuntó el certificado expedido por la Junta de Acción Comunal de este sector, en el cual se identifican como residentes del inmueble a los siguientes núcleos familiares:

* Familia conformada por Jhon Sarmiento y Sandra Patricia Rojas.

* Familia de Nubia Jimena Camacho Puentes.

* Familia de Alexandra Rey.

* Familia de María del Pilar Pino.

* Familia Turriago Umaña.

* Familia Miranda Pérez.

* Familia de Adriana Peña Linares.

* Familia de Jacqueline López Pérez.

* Familia de Gloria Inés Mejía.

* Familia de Esperanza Aldana.

* Familia de Beatriz Morales.

- * Familia de Rosario Pino Pérez.
- * Familia de Martha Liliana Pino Pérez.
- * Familia de Soledad Pino Pérez.
- * Familia de Carlota Arenas Giraldo.
- * Familia de Joel Varela.
- * Familia de Freddy Mejía.

3.5.1. En consecuencia con esta realidad, corresponde a la Sala adoptar órdenes que cobijen a todos los cohabitantes de la edificación⁴⁸, en tanto comparten la misma situación que dio origen a las acciones de tutela de la referencia.

Siendo esto así, la Corte debe proceder a ordenar que también se incluya a estas familias en los programas de reasentamiento, para lo cual la Caja de Vivienda Popular deberá elaborar un censo previo para determinar con exactitud la cantidad de familias a reasentar.

1. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- En el expediente T-3.296.229, REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá y el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá y, en consecuencia, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la vivienda digna y al principio de confianza legítima de la señora María Carlota Arenas Giraldo.

SEGUNDO.- En el expediente T-3.302.260, REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá y el Juzgado 73 Civil Municipal de Bogotá y, en consecuencia, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la vivienda digna y al principio de confianza

legítima del señor Jhon Alexander Sarmiento.

TERCERO.- En el expediente T-3.312.262, REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá y el Juzgado 32 Civil Municipal de Bogotá y, en consecuencia, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la vivienda digna y el principio de confianza legítima de la señora Soledad Pino Pérez.

CUARTO.- ORDENAR a la Caja de Vivienda Popular, que en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación del presente fallo, realice el censo de las familias que residen en el inmueble ubicado en la Calle 37ª No. 3-71 Sur, barrio Guacamayas.

QUINTO.- ORDENAR a la Caja de Vivienda Popular, que en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir de la realización del censo, proceda a incluir a las familias censadas en los programas de reasentamiento que proporciona la entidad.

SEXTO.- Una vez incluidos en los programas, ORDENAR a la Caja de Vivienda Popular que, una vez notificada del presente fallo, inmediatamente proceda a iniciar el proceso de sensibilización de los núcleos familiares en cabeza de María Carlota Arenas Giraldo, Jhon Alexander Sarmiento y Soledad Pino Pérez, para que accedan a evacuar de forma voluntaria el inmueble objeto de litigio.

SÉPTIMO.- ORDENAR al Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, continuar con la suspensión del proceso ordinario reivindicatorio iniciado por la Caja de Vivienda Popular contra las familias ocupantes del predio ubicado en la Calle 37ª No. 3-71 Sur, barrio Guacamayas, hasta que se le de cumplimiento a todas las órdenes impartidas en esta sentencia y tengan garantizado su derecho a una vivienda digna. Para el efecto, los jueces de tutela encargados de verificar el cumplimiento del presente fallo, le enviarán un informe detallado sobre el resultado del proceso de reasentamiento, tras lo cual podrá dar por terminado el litigio civil.

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

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

1 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

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

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

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

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

6 M.P. Fabio Morón Díaz

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

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

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

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

11Al respecto, la Corte explicó lo siguiente en la sentencia C-372 de 2011 M.P. Jorge Ignacio

Pretelt Chaljub: “La Corte Constitucional ha entendido que todos los derechos fundamentales, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales, implican obligaciones de carácter negativo y positivo. A diferencia de lo que solía afirmar parte de la doctrina, para la Corte no es cierto que solamente los derechos económicos, sociales y culturales tengan contenidos prestacionales; los derechos civiles y políticos también requieren de la adopción de medidas, la destinación de recursos y la creación de instituciones para hacerlos efectivos”

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

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

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

15 La norma guarda coherencia con el concepto de bienes de uso público dado por la Constitución Política de 1991, la cual en su artículo 102 dispone que todos ellos “pertenecen a la Nación”. Bajo esta perspectiva, la norma superior expone una clase de monopolio de los bienes de uso público en cabeza de la Nación y, en consecuencia, no puede predicarse de ellos ningún derecho de propiedad por parte de los particulares, lo que a su vez impide algún tipo acción donde se aleguen derechos adquiridos sobre los mismos.

16 De forma implícita, la Ley 9ª de 1989 clasifica el espacio público dentro de los bienes de uso público. Así, su artículo 5º señala: “Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes”. En seguida, la misma norma en mención describe qué tipo de bienes deben entenderse como “espacio público”: “Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la

recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana (...)” etc.

17, Rico Puerta, Luis Alonso. “Teoría general y práctica de la contratación estatal”. Editorial Leyer. Bogotá. 2009. Pág. 185: “De estos bienes es titular el Estado, en cualquiera de sus manifestaciones personalizadas, sean entes territoriales o no, como la Nación, los departamentos, los municipios, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, los distritos especiales, los distritos turísticos, las asociaciones de municipios, (...)” etc.

18 Ibíd.

19 Sentencia C-530 de 1996 M.P. Jorge Arango Mejía.

20 Corte Suprema de Justicia, sentencia de noviembre 16 de 1978, Magistrado ponente, doctor Luis Carlos Sáchica, Gaceta Judicial, tomo CLVII, número 2397, pág. 263.

21 Sentencia C-530 de 1996, op. cit., pág. 16.

22 Rico Puerta, op. cit., pág. 16. El espacio público es una categoría de los bienes de uso público.

23 Sentencia T-438 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

24 Ibíd.

25 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

26 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

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

28 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

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

30 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

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

32 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

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

34 M.P. Mauricio González Cuervo.

35 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

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

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

38 Un caso destacado a nivel internacional en materia de desalojos forzosos puede verse en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Sudáfrica, institución que usando como referencia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, particularmente la Observación General N. 7, protegió los derechos de la peticionaria (Sra. Grootboom) y demás personas que se asentaron en un predio de propiedad privada. En concreto, el caso se resume así: La Sra. Grootboom y los demás vivían en condiciones deplorables y estaban esperando, desde hacía siete años, viviendas a bajo precio de parte del municipio de Oostenberg, en la provincia de Cape Town. En vista de la falta de ayuda del Estado, decidieron ocupar ilegalmente una propiedad privada. El propietario presentó una demanda y obtuvo una orden de desalojo. La Sra. Grootboom y los demás fueron desalojados

y se refugiaron en un campo de deporte, sin ninguna protección contra el invierno que estaba llegando.

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

39 Sentencia T-657 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

40 Estos requisitos fueron modificados posteriormente por el Decreto Distrital 40 de 2011, el cual especifica cada uno de los señalados por el artículo 8 del Decreto 94 de 2003. Por ejemplo, ya no se habla que el predio haya sido declarado en situación de alto riesgo no mitigable, sino que es necesario una recomendación en este mismo sentido por parte del FOPAE.

41 <http://cajaviviendapopular.gov.co/index.php/es/ien-que-consiste.html>

42 *Ibíd.* “Los profesionales sociales de la CVP diligencian una ficha socio-económica para conocer cómo está compuesta cada familia y así mismo se pueda llevar el proceso de

reasantamiento a satisfacer las necesidades de ese núcleo familiar. La CVP inicia un estudio de títulos para determinar si son poseedores o propietarios y si tienen derecho al programa de Reasentamientos.”

43 Ibíd. “Según la conformación de la familia y de acuerdo a una tabla establecida, Fopae brinda ayuda para el pago del arriendo. Con el acompañamiento de la Caja de la Vivienda Popular la familia inicia la búsqueda de esa vivienda en arriendo, cuyo monto asignado previamente es pagado el primer mes por FOPAE y luego mes a mes por la CVP (Caja de la Vivienda Popular), hasta que la familia encuentra el que será su hogar definitivo”.

44 Ibíd. “Se realiza un avalúo de la vivienda que está en alto riesgo, pero si el resultado es menos de 50 salarios mínimos legales vigentes (alrededor de 26 millones de pesos hoy), como mínimo se les asigna ese monto, lo cual les garantiza a estas familias el acceso a una vivienda de interés prioritario. Si el avalúo es superior a ese valor, no importa. La CVP destina para la compra de vivienda definitiva de reposición ese monto que resulte del avalúo”.

45 Ibíd. “Las familias son quienes escogen la vivienda que quieren comprar: nueva o usada, pero siempre de la mano de la CVP. Al encontrar una vivienda usada de su agrado, las familias deben presentarla a los profesionales de la Caja de la Vivienda Popular para que sea revisada y así garantizar que la vivienda cumpla con los estándares normativos de seguridad”.

46 Ibíd. “Cuando la familia comienza a habitar en su nueva vivienda, ingresa automáticamente al programa de Post-reasantamiento, cuyo objetivo es lograr la inclusión social de estas familias, la reconstrucción sus redes sociales y culturales, lograr sentido de pertenencia con su nueva localidad y se apropien de su nuevo hábitat”.

47 Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones.

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

igualdad.”