

T-327-18

Sentencia T-327/18

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

PROCESOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATORIOS-Principio de proporcionalidad y razonabilidad

Las actuaciones administrativas sancionatorias están sujetas al principio de proporcionalidad, ya que no pueden poner en riesgos otros valores constitucionales sin justificar por qué la sanción impuesta se ajusta a este principio.

FACULTADES SANCIONATORIAS DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES PARA HACER CUMPLIR LAS NORMAS URBANISTICAS Y LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Alcance

La Ley 388 de 1997 le otorga a las entidades territoriales facultades regulativas y sancionatorias. En virtud de las primeras es que estas pueden definir los objetivos, directrices, políticas y programas para orientar y administrar el desarrollo físico de su territorio y la utilización del suelo. Por otro lado, es a través de las segundas que se les permite la imposición de sanciones económicas y de demolición a todas las personas que no cumplan con los lineamientos urbanísticos de cada entidad territorial.

ESPACIO PUBLICO-Protección constitucional

REGIMEN DE LAS LICENCIAS URBANISTICAS-Licencias de urbanización, de parcelación, de subdivisión, de construcción y de intervención y ocupación del espacio público

LICENCIA DE CONSTRUCCION-Procedimiento

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INCUMPLIMIENTO DE REGIMEN LEGAL DE LICENCIAS DE CONSTRUCCION

DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL Y VIVIENDA DIGNA-Orden a Alcaldía otorgar a la accionante información acerca de los requisitos para acceder a los programas de vivienda para personas de bajos recursos económicos, y acerca de las posibilidades de albergue temporal

Referencia: Expediente T-6.690.507

Acción de tutela instaurada por Luz Marina Gómez Giraldo contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín.

Procedencia: Juzgado 16 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D.C., Trece (13) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado José Fernando Reyes Cuartas y las Magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia proferido el 24 de noviembre de 2017, por el Juzgado 16 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, que confirmó la providencia emitida el 25 de octubre de 2017[1] por el Juzgado 27 Civil Municipal de Oralidad de Medellín, a través de la cual se declaró improcedente el amparo constitucional solicitado por la accionante.

El asunto llegó a la Corte Constitucional en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por remisión que efectuó el Juzgado 16 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín. El 17 de abril de 2018, la Sala de Selección número Cuatro[2] escogió el presente caso para su revisión.

I. ANTECEDENTES

La señora Luz Marina Gómez Giraldo interpuso una acción de tutela contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín porque presuntamente vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vivienda digna y al debido proceso, con motivo de la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, a través de la cual se

declaró que ella y su hermana infringieron las normas urbanísticas al llevar a cabo una construcción sin la licencia correspondiente. En consecuencia, les impuso una sanción pecuniaria y les dio un plazo perentorio para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir el permiso respectivo ya que de lo contrario se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble.

A. Hechos y pretensiones

1. La señora Luz Marina Gómez Giraldo tiene 57 años[3] es una madre soltera que en la actualidad vive de vender empanadas y morcillas[4]. Alega tener la posesión de un inmueble ubicado en la carrera 98 N° 33A-11, int. 1141, barrio Belencito Betania, en la ciudad de Medellín. Además, asegura que el lote le fue cedido por el señor Aldemar Gómez Patiño, quien ya falleció.

2. La accionante afirma que aproximadamente en el año 2015 construyó una casa prefabricada en el mencionado lote, con el objetivo de vivir ahí junto a su hijo de 20 años.

3. El 4 de marzo de 2016 un vecino de la peticionaria interpuso una querrela policiva en su contra en la Inspección 13 de Policía Urbana de Medellín, entidad adscrita a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de esa ciudad, debido a que la acusó de correr de “manera irregular los contadores del agua [...] y construir sin licencia de construcción”[5].

4. El 18 de marzo de 2016 el Inspector 13 de Policía Urbana de Medellín realizó una visita al lugar con la finalidad de verificar en qué consistía la contravención, de la que concluyó que las personas que habitan el lugar “no presentan licencia de construcción o documentos que los ameriten (sic) como propietarios.”[6] En consecuencia, el 18 de marzo del mismo año ordenó la apertura de un procedimiento administrativo de investigación preliminar para determinar posibles infracciones urbanísticas.

5. Mediante la Resolución N° 083 del 4 de mayo de 2016, la Inspección 13 de Policía Urbana de Medellín abrió una investigación administrativa sancionatoria contra la demandante y su hermana, la señora Miryam Gómez Giraldo, por lo que les formuló el siguiente cargo:

“Cargo Único: Construcción de una vivienda prefabricada, dicha construcción está ubicada

al parecer sobre una zona verde pública según mencionan los quejosos, al momento de la visita no presenta licencia de construcción, ni documentos que los acrediten como propietarios. Dicha construcción está ubicada en la CARRERA 98 # 33A-11 INT. 1141 VIVIENDA CONTIGUA AL INT. 143 (edificación al parecer sin nomenclatura).” (Subrayado y negrilla original en el texto)

En consecuencia, les concedió 15 días hábiles para que presentaran los descargos correspondientes personalmente o por intermedio de un abogado. Esto fue llevado a cabo el 2 de junio de 2016 por la actora y su hermana sin representación de un abogado.

6. El 12 de junio de 2017 la Inspección 13 de Policía Urbana de Medellín profirió la Resolución N° 168[7], a través de la cual declaró a las señoras Luz Marina y Miryam Gómez Giraldo infractoras de las normas urbanísticas. Por lo tanto, de conformidad con el numeral 3° del artículo 104 de la Ley 388 de 1997[8], les impuso una multa de seis millones ochocientos noventa y siete mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos (\$ 6’897.654), la cual debían cancelar dentro los 30 días hábiles siguientes a la fecha de ejecutoria de la providencia.

Así mismo, les dio un plazo de 60 días hábiles para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir la licencia de construcción correspondiente ya que, de lo contrario, en aplicación de los numerales 4° y 5° del artículo 104 y el artículo 105 de la Ley 388 de 1997[9], se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble.

7. El 25 de julio de 2017 la señora Luz Marina Gómez Giraldo presentó solicitud de legalización de predio ante la Subsecretaría de Catastro, Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín, mediante la cual pidió “realizar el proceso que sea conveniente, para que mi lote ubicado en la dirección Carrera 98#33ª-11 en Medellín [...] sea cargado a mi nombre, ya que dicha posesión la he tenido yo desde hace 23 años [...]Deseo legalizar el lote, para luego legalizar la construcción que hay allí.”[10]

8. El 28 de julio de 2017, la señora Miryam Gómez Giraldo interpuso recurso de reposición contra la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017[11]. Argumentó que siempre ha actuado “de forma limpia y veraz con relación a lo dispuesto en lo relacionado a la licencia de construcción.”[12]

9. A través de la Resolución N° 185 del 29 de agosto de 2017, la Inspección 13 de Policía Urbana de Medellín resolvió el recurso de reposición y confirmó el acto administrativo recurrido. Concluyó que no se presentaron argumentos jurídicos que justificaran por qué se llevó a cabo la construcción de la casa sin las licencias necesarias, ya que la Ley 810 de 2003 es una norma de orden público.

10. El 10 de octubre de 2017, la señora Luz Marina Gómez Giraldo instauró acción de tutela contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, al considerar que esta le vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, vivienda digna y debido proceso, al expedir la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017. En ese sentido, argumentó que es una persona de escasos recursos que no dispone de los medios económicos para realizar los trámites legales necesarios para formalizar la construcción de la vivienda, los cuales desconoce. Así mismo, afirmó que “en ese barrio Belencito Betania nadie tiene licencia de construcción, los vecinos han construido sin permisos, sin licencia y a ellos no les han impuesto ni multas y no les han ordenado la demolición de sus casas, solo a nosotros que somos los más pobres.”[13]

En consecuencia, solicitó al juez de tutela como medida provisional ordenar a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín inaplicar la Ley 388 de 1997 en su caso y, por lo tanto, revocar la mencionada resolución. Por otro lado, como pretensión de fondo, pidió que se ordene a la accionada que no aplique la mencionada normativa y, por consiguiente, se invalide el acto administrativo que le impone la multa y le da un plazo para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir la licencia de construcción correspondiente.

Por medio de auto del 11 de octubre de 2017[14], el Juzgado 27 Civil Municipal de Oralidad de Medellín admitió la acción de tutela y corrió traslado a la Alcaldía de Medellín-Secretaría de Seguridad y Convivencia como parte accionada. Así mismo, negó la medida provisional solicitada por la peticionaria por cuanto consideró que no se reunían los requisitos del artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, y porque dicho asunto hacía parte de la decisión de fondo de la acción constitucional.

Respuesta de la Inspección 13 de Policía Urbana – Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín

A través de oficio del 13 de octubre de 2017, la Inspección manifestó que no vulneró ningún derecho fundamental de la accionante, ya que actuó dentro del marco de sus competencias legales y constitucionales y aplicó las normas pertinentes al caso, con su correspondiente sanción.

C. Decisiones objeto de revisión

Fallo de primera instancia

Mediante sentencia del 25 de octubre de 2017[15], el Juzgado 27 Civil Municipal de Oralidad de Medellín declaró improcedente la acción de tutela. Consideró que la accionante no había agotado los recursos ordinarios de defensa judicial, debido a que buscaba cuestionar la decisión de un acto administrativo, por lo que la jurisdicción competente para resolver la controversia era la contenciosa administrativa.

Impugnación

El 26 de octubre de 2017[16], la demandante argumentó que la acción de tutela precisamente busca evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ya que tiene como objetivo revocar la resolución que ordena la imposición de la multa y eventualmente la demolición de su casa. Igualmente, reiteró que es una mujer cabeza de familia sin recursos económicos, por lo que no dispone de los medios necesarios para contratar y pagar los estudios de suelos, diseños arquitectónicos y cálculos estructurales necesarios para adquirir la licencia de construcción.

Fallo de segunda instancia

A través de sentencia del 24 de noviembre de 2017[17], el Juzgado 16 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín confirmó la sentencia de primera instancia. A su juicio, la solicitud de amparo no cumplió el requisito de subsidiariedad de la acción, debido a que no agotó los mecanismos ordinarios de defensa judicial ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

II. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

- Auto del 24 de mayo de 2018

El 24 de mayo de 2018, la Magistrada sustanciadora expidió un auto de pruebas con el fin de contar con mayores elementos de juicio[18], mediante el cual ordenó a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín que informara en qué etapa se encuentra el proceso de cobro de la multa impuesta a la accionante, y si ha llevado a cabo alguna medida tendiente a la demolición total o parcial del inmueble. Por otro lado, le solicitó a la peticionaria que informara cuál es su situación socioeconómica y su núcleo familiar, así como si había llevado a cabo acciones para formalizar la construcción del inmueble, y si había pagado la multa impuesta por la demandada.

Por último, vinculó a la Personería de Medellín con el objetivo de que informara cuáles son los instrumentos de asesoría legal con los que cuentan las personas que viven en barrios de estratos 1, 2 y 3, que buscan formalizar la construcción de un inmueble.

Una vez vencido el término legal otorgado, la Secretaría de esta Corporación informó que se obtuvieron las siguientes respuestas:

Alcaldía de Medellín

La Alcaldía respondió a las preguntas formuladas a través de comunicación electrónica del 1º de junio de 2018[19]. En primer lugar, afirmó que mediante las facturas N° 245007529539 y 240007546840 del 4 de octubre de 2017, emitió un documento de cobro a las señoras Luz Marina Gómez Giraldo y Myriam Gómez Giraldo, por el valor de tres millones cuatrocientos cuarenta y ocho mil ochocientos veintisiete pesos (\$3'448.827) cada una, con motivo de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017. Lo anterior, debido a que dividió en dos el monto total por el que habían sido sancionadas en la Resolución, a saber, seis millones ochocientos noventa y siete mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos (\$6'897.654).

Además, indicó que esta no ha sido cancelada y que “remitirá a la Secretaría de Hacienda de la ciudad de Medellín para que inicie el proceso de cobro coactivo.”[20] Por último, señaló que no se ha llevado ningún proceso de demolición total o parcial del inmueble ubicado en la carrera 98 N° 33A-11, int. 1141.

Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín

Esta Oficina, mediante escrito radicado el 5 de junio de 2018[21], manifestó que después de haber revisado el índice de propietarios por nomenclatura, concluyó que la carrera 98 N° 33A-11, int. 1141 no se encuentra registrada, debido a que “existe la numeración de la unidad residencial pero los interiores solo van hasta el 1131.”[22]

Personería de Medellín

La Personería, a través de oficio radicado el 7 de junio de 2018[23], informó que “... brinda asesoría legal a los ciudadanos que así lo requieran, lo que incluye los asuntos objeto de la presente acción de tutela.”[24] Además, hizo un recuento extenso de las normas que establecen las competencias de las Personerías municipales y distritales.

Ni la peticionaria ni la Subsecretaría de Catastro, Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín, respondieron las preguntas formuladas por la Magistrada ponente.

- Medida provisional del 25 de mayo de 2018

El 25 de mayo de 2018, la Sala Sexta de Revisión profirió el Auto N° 343 de 2018, mediante el cual decretó como medida cautelar la suspensión de los efectos de los numerales dos y tres de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, hasta la expedición del fallo definitivo, los cuales ordenan lo siguiente:

“SEGUNDO: Así mismo se hace saber a MYRIAM GÓMEZ GIRALDO CC. 43.515.749 Y LUZ MARINA GÓMEZ GIRALDO – C.C. 43.064.880, y demás notas civiles y personales insertas en el expediente, que a partir de la ejecutoria de la presente providencia DISPONE DE UN PLAZO DE SESENTA (60) DÍAS HÁBILES, para que se adecúe a las normas obteniendo la licencia correspondiente, que ampare la construcción que se ejecutó en el lugar, o volver a las cosas al estado inicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 105 inciso 2º de la Ley 388 de 1997 modificada parcialmente por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003.

TERCERO: Si vencido el plazo señalado en el numeral anterior, no se hubiere acreditado la expedición de la licencia de construcción, o reconocimiento, o se hubiere vuelto las cosas a su estado inicial, el infractor se hará acreedor a las sanciones consagradas en los numerales 4º y 5º del art.104 y en el artículo 105 de la Ley 388 de 1997 modificada

parcialmente por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003, las que serán impuestas por el Despacho.”[25]

Lo anterior, con el objetivo de prevenir que se configurara una carencia actual de objeto por un eventual daño consumado dentro del proceso, ya que se deben establecer las circunstancias fácticas y jurídicas en las que se emitió el mencionado acto administrativo.

- Auto del 20 de junio de 2018

Una vez recibida la información del auto del 24 de mayo de 2018, la Sala de Revisión consideró que esta era insuficiente para resolver el asunto. Por lo tanto, a través de auto del 20 de junio de 2018[26], requirió a la Subsecretaría de Catastro, Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín para que cumpliera las órdenes emitidas en el auto del 24 de mayo de 2018. Por otro lado, consideró necesario vincular a la señora Myriam de Jesús Gómez Giraldo al proceso, debido a que ella también fue sancionada por la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, y los efectos de esta sentencia podrían afectarla.

Subsecretaría de Catastro, Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín

El 29 de junio de 2018, la Subsecretaría de Catastro dio respuesta a las preguntas formuladas por la Magistrada sustanciadora[27]. En primer lugar, señaló que no es la entidad competente para llevar a cabo la legalización del inmueble. Sin embargo, resaltó que en sus registros la última persona que se identificó como poseedora del predio en el que se ubica el inmueble era la señora María Hermelina Giraldo de Gómez (Q. E. P. D), difunta madre de la accionante, por lo que los herederos deben iniciar un proceso de sucesión ante la jurisdicción ordinaria o el círculo notarial respectivo. Por último, indicó que remitiría el expediente al Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín, debido a que señaló que esta es la entidad competente para adelantar proceso de legalización de la construcción.

Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín-ISVIMED

El 5 de julio de 2018, el Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín, en adelante

ISVIMED, allegó respuesta al expediente con motivo de la remisión hecha por la Subsecretaría de Catastro. En esta indicó que:

“.... el predio reconocido en la ficha catastral CBML 13120020035 ubicado en la CR 98 N° 33ª 11 (1141) del barrio San Javier, comuna 13, Medellín [...] está situado dentro de un Área con Instrumento de Planificación Complementaria con proyección de un espacio público de esparcimiento y encuentro, por lo cual no fue posible adelantar proceso de titulación, toda vez que conforme a la normatividad ya enunciada, y al Acuerdo municipal N° 48 de 2014 ‘por medio del cual se adopta la revisión y ajuste de largo plazo del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín y se dictan otras disposiciones complementarias’ este se encuentra afectado por el Macroproyecto de la siguiente manera:

1. Restricción por retiros a ríos y quebradas
2. Red Conectividad ecológica”[28] (Subrayado en el texto original)

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Corresponde a esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional analizar las sentencias proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Examen de procedencia de la acción de tutela

2. La Sala considera que antes de la formulación del problema jurídico de fondo, debe determinar si la acción de tutela es procedente. En tal sentido, verificará si esta cumple los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 86 Superior, a saber: i) legitimación en la causa por activa; ii) legitimación en la causa por pasiva; iii) subsidiariedad; e, iv) inmediatez.

- Legitimación en la causa por activa

3. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos

constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela, en el sentido de que la solicitud de amparo puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; iv) mediante agente oficioso, siempre y cuando el interesado esté imposibilitado para promover su defensa; o v) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

4. En el presente caso, la señora Luz Marina Gómez Giraldo se encuentra legitimada en la causa por activa porque es una persona mayor de edad que actúa en nombre propio y acusa la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vivienda digna y al debido proceso.

- Legitimación en la causa por pasiva

5. La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental invocado una vez se acredite la misma en el proceso[29].

6. En el asunto que se discute en esta ocasión, la tutela está dirigida contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, a la cual se encuentra vinculada la Inspección de Policía 13 Urbana de la misma ciudad, que es una autoridad pública a la que se le atribuye la vulneración de derechos fundamentales. En consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

- Subsidiariedad

7. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución establece el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela así:

“[E]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. (Negrilla fuera del texto original).

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial dispone para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de la acción de tutela como vía preferente o instancia judicial adicional de protección[30].

8. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional determina que esta regla está sujeta a la eficacia e idoneidad que tenga el mecanismo ordinario de defensa judicial dentro del ordenamiento jurídico, ya que este:

“ha de tener una efectividad igual o superior a la de la acción de tutela para lograr efectiva y concretamente que la protección sea inmediata. La idoneidad del medio judicial puede determinarse, según la Corte lo ha indicado, examinando el objeto de la opción judicial alternativa y el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial.”[31]

De este modo, cuando se determina que el otro medio de defensa judicial no es idóneo o eficaz, o se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la tutela es el medio procedente para proteger los derechos fundamentales que se encuentran en riesgo de manera definitiva o transitoria.

En ese sentido, el análisis de la procedibilidad de la acción de tutela exige al juez la verificación de las siguientes reglas jurisprudenciales de procedencia del amparo como: i) mecanismo definitivo, cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección o el dispuesto por la ley para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia[32]; ii) mecanismo transitorio, ante la existencia de un medio judicial que si bien puede ser idóneo y eficaz, no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario[33]. Además, iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional -como niños, mujeres cabeza de familia, personas de la tercera edad, población LGBTI, personas en situación de discapacidad, entre otros- el examen de procedencia de la acción de tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos riguroso[34].

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional también establece que un evento o situación configura un perjuicio irremediable cuando: i) es cierto e inminente -esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos verídicos-

[35], ii) es grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado[36], y iii) requiere atención urgente, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable[37].

9. Respecto a la acción de tutela contra actos administrativos, la jurisprudencia constitucional precisa que el juez natural para dilucidar los conflictos que se presentan con estos es la jurisdicción contenciosa administrativa a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho[38]. Sin embargo, excepcionalmente se ha admitido la procedencia de la tutela contra actos administrativos:

“... en los eventos en que se evidencie que (i) la actuación administrativa ha desconocido los derechos fundamentales, en especial los postulados que integran el derecho al debido proceso; y (ii) los mecanismos judiciales ordinarios, llamados a corregir tales yerros, no resultan idóneos en el caso concreto o se está ante la estructuración de la inminencia de un perjuicio irremediable; la acción de tutela es procedente.”[39]

En ese sentido, si bien por regla general la acción de tutela es improcedente cuando existen conflictos presentados a partir de un acto administrativo, si se verifica que hay derechos fundamentales en juego y se está ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o si queda demostrado que el mecanismo ordinario es ineficaz o inapropiado para la protección de estos derechos, la tutela es procedente para conocer del asunto de manera transitoria o definitiva.

10. En este caso, la accionante es: i) madre soltera[40]; ii) vive de vender empanadas y morcillas, por lo que no tiene ingresos fijos mensuales[41]; iii) tiene un puntaje de 48,50 en el SISBEN[42]; y iv) está afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado[43].

Estas circunstancias permiten a la Sala establecer que la accionante es un sujeto que merece especial protección constitucional por su situación socioeconómica, debido a que es mujer cabeza de familia cuya única fuente de ingresos es la comercialización informal y a pequeña escala de los productos alimenticios que ella prepara, por lo que sus ingresos son reducidos y en ocasiones no alcanzan para satisfacer su mínimo vital. Por otro lado, es importante señalar si bien la accionante no respondió a las preguntas sobre su situación

socioeconómica formuladas a través del auto del 24 de mayo 2018, esto no desvirtúa la afirmación que realizó en el escrito de tutela respecto a la ausencia de recursos que le imposibilita contratar un abogado y acudir tanto al proceso policivo iniciado en su contra (como quedó demostrado), como a la jurisdicción ordinaria para controvertir los hechos que le endilga la administración de Medellín.

Debido a lo anterior, es evidente que para este caso particular y concreto, el mecanismo judicial ordinario ante la jurisdicción contencioso administrativo no resulta idóneo ni eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, pues la eventual demolición de su casa y el cobro de una multa de más de tres millones de pesos en un lapso de 90 días, hacen que ella se encuentre ante una situación inminente y grave que puede afectar sus derechos a la vivienda y al mínimo vital, que de resultar confirmada requiere de atención urgente. En otras palabras, se cumplen las características descritas para que el estudio de fondo a través de tutela, proceda.

Siendo así, se advierte que exigirle a la peticionaria acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa sería desproporcionado y la llevaría a una situación más gravosa de la que actualmente padece, de manera que en este caso la acción de tutela es procedente como mecanismo definitivo.

- Inmediatez[44]

11. Esta Corporación ha reiterado que uno de los principios que rigen la procedencia de la acción de tutela es la inmediatez. Por lo tanto, si bien la solicitud de amparo puede formularse en cualquier tiempo, es decir, no tiene término de caducidad[45], su interposición debe hacerse dentro un plazo razonable, oportuno y justo[46], bajo el entendido que su razón de ser es la protección inmediata y urgente de los derechos fundamentales vulnerados.

No obstante, existen eventos en los que prima facie puede considerarse que la acción de tutela carece de inmediatez y, en consecuencia, es improcedente pues transcurrió demasiado tiempo entre la vulneración de los derechos fundamentales y la presentación de la solicitud de amparo. En estos casos, el análisis de procedibilidad excepcional de la petición de protección constitucional se torna mucho más estricto y está condicionado a la verificación de los siguientes presupuestos:

i) la existencia de razones válidas y justificadas de la inactividad procesal, como podrían ser la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para formular la solicitud de amparo en un término razonable, la ocurrencia de un hecho nuevo, entre otros;

ii) cuando la vulneración de los derechos fundamentales es continua y actual;

iii) cuando la carga de la interposición de la solicitud de amparo en un determinado plazo resulta, de una parte, desproporcionada debido a la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, y de otra, contraria a la obligación de trato preferente conforme al artículo 13 Superior.

12. En atención a las consideraciones expuestas, la Sala advierte que el presupuesto de inmediatez está acreditado, ya que transcurrió aproximadamente un mes y una semana desde el momento en que la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017[47], y la presentación de la acción de tutela de la referencia ocurrida el 10 de octubre de 2017. Este espacio de tiempo se muestra razonable y proporcionado en el caso particular.

13. De todo lo expuesto, en definitiva la Sala encontró acreditados en el presente asunto todos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, pasará a formular el problema jurídico de fondo que subyace a la situación alegada por la accionante.

Asunto objeto de revisión y problema jurídico

14. La señora Luz Marina Gómez Giraldo interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín debido a que presuntamente se vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vivienda digna y al debido proceso, con motivo de la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, a través de la cual se declaró que ella y su hermana infringieron las normas urbanísticas al llevar a cabo una construcción sin la licencia correspondiente. En consecuencia, les impuso una sanción económica y les dio un plazo perentorio para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir el permiso respectivo, ya que de lo contrario se ordenaría la

demolición total o parcial del inmueble.

Por su parte, la Alcaldía manifestó que no vulneró ningún derecho fundamental en el caso concreto, ya que su actuación se llevó a cabo dentro del marco de sus competencias. Los jueces de instancia declararon improcedente el amparo, debido a que consideraron que la demandante podía acudir ante la justicia contenciosa administrativa para controvertir el acto administrativo mediante el cual ella fue sancionada.

15. De acuerdo con los antecedentes, el Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín- ISVIMED informó a esta Corporación que si bien la accionante solicitó la legalización del inmueble (debido a que la administración municipal le sugirió esa acción con base en el POT), tal petición no pudo ser tramitada porque el predio, presuntamente, se encuentra dentro de un área con instrumento de planificación complementaria con proyección de espacio público, también de conformidad con el POT vigente. En ese sentido, si bien la administración inicialmente indicó a la accionante que llevara a cabo el trámite de legalización del inmueble, posteriormente le informó a esta Sala de Revisión que el predio era de aquellos en los cuales no es posible la construcción de inmuebles.

16. Hecha la anterior aclaración, la Sala estima que el problema jurídico que debe resolverse circunscribe a establecer si: ¿la Inspección de Policía Urbana 13 adscrita a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, a la vivienda digna y al debido proceso de la accionante, con motivo de la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, a través de la cual: (i) se le impuso una sanción pecuniaria y (ii) se le dio un plazo perentorio para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir el permiso respectivo, ya que de lo contrario se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble?

Para resolver la cuestión planteada, es necesario examinar los siguientes temas: i) el derecho a la vivienda digna; ii) los principios de proporcionalidad y razonabilidad dentro del marco de los procesos administrativos sancionatorios; iii) las facultades sancionatorias de las Alcaldías municipales para hacer cumplir los Planes de Ordenamiento Territorial -POT- y el régimen urbanístico nacional y territorial; y iv) el régimen legal de las licencias urbanísticas y de reconocimiento de edificaciones. Después del estudio de esos asuntos, se llevará a cabo el análisis del v) caso concreto.

El derecho a la vivienda digna

17. El artículo 51 de la Constitución determina que todas las personas tienen derecho a una vivienda digna y que el Estado tiene la obligación de establecer las condiciones necesarias para hacerla efectiva. La Corte Constitucional analizó la naturaleza jurídica de esta garantía en diferentes oportunidades[48] y determinó que se trata de un derecho fundamental autónomo debido a que:

“i) a la luz de los instrumentos internacionales que consagran las obligaciones del Estado colombiano, todos los Derechos Humanos deben ser garantizados; ii) la adopción del modelo de Estado Social de Derecho conlleva al reconocimiento de los Derechos Económicos Sociales y Culturales como fundamentales; iii) todos los derechos comprenden tanto mandatos de abstención como de prestación y ello no es óbice para negar su naturaleza fundamental; iv) a pesar de que las prestaciones requeridas para la satisfacción de esta garantía deben ser precisadas por las instancias del poder, es común a todos los derechos constitucionales cierto grado de indeterminación; y v) una cosa es la naturaleza del derecho y otra su eficacia, por lo que un derecho fundamental puede tener distintos grados de eficacia.”[49]

Así mismo, la jurisprudencia establece que la protección del derecho fundamental a la vivienda digna a través de la tutela está condicionada a la posibilidad de que se traduzca en un derecho subjetivo, por lo que señaló que su amparo solo es procedente en tres hipótesis: i) cuando se pretende hacer efectiva la faceta de abstención de la vivienda digna (no intervención arbitraria estatal); ii) siempre que se presenten pretensiones relativas a derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios; y iii) en los eventos en que por una circunstancia de debilidad manifiesta, la intervención del juez de tutela sea necesaria con el fin de adoptar medidas encaminadas a lograr la igualdad efectiva[50]. Por lo tanto, la vivienda digna es un derecho fundamental autónomo cuyo amparo por vía de tutela solo es viable si se trata de un derecho subjetivo.

18. La Observación General Número 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (en adelante Comité DESC) desarrolló el contenido del derecho a la vivienda adecuada previsto en el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos

Sociales y Culturales. En esta se identifican siete elementos que delimitan este concepto: i) la seguridad jurídica de la tenencia; ii) la disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; iii) gastos soportables; iv) habitabilidad; v) asequibilidad; vi) lugar y vii) adecuación cultural. Para el caso objeto de análisis, es pertinente hacer referencia a tres de estos aspectos.

Respecto a la seguridad jurídica de las diferentes formas de tenencia, el Comité DESC estableció que esta hace referencia a que “sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas.”[51] Este lineamiento ha sido adoptado por esta Corte en múltiples ocasiones[52], por lo que ha determinado que el Estado tiene la obligación constitucional de salvaguardar los diversos tipos de relación que las personas tengan con el bien inmueble en el que habitan.

Por otro lado, el Comité DESC instituyó que el elemento de gastos soportables está relacionado con la proporcionalidad entre los niveles de ingresos y los gastos de vivienda[53]. Este Tribunal a través de diversos fallos puso en práctica las observaciones del comité y afirmó que “el [costo] de tenencia –en cualquier modalidad- debe ser de un nivel tal que no comprometa la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda.”[54] En ese sentido, el Estado debe procurar que exista un equilibrio entre los gastos relacionados con la vivienda y la satisfacción del mínimo vital de sus habitantes, de manera que estos sean proporcionados y no comprometan los recursos básicos para la existencia de una persona o de un grupo familiar.

Por último, la observación del Comité DESC determinó que la noción de habitabilidad implica que las personas ocupen un espacio digno, por lo que este debe garantizar su seguridad física y protegerlas de amenazas a la salud y riesgos estructurales[55]. Siendo así, esta Corporación concluyó que los elementos que configuran la habitabilidad son dos[56]: i) la prevención de riesgos estructurales y ii) la garantía de la seguridad física de los ocupantes. De este modo, para que una vivienda sea habitable conforme a los requisitos constitucionales esta debe salvaguardar la vida de sus habitantes, por lo que el Estado debe disponer de los medios necesarios para evitar fallas en su estructura y resguardar a sus habitantes de cualquier riesgo o daño natural que pueda poner en peligro su integridad

física.

19. Teniendo en cuenta que la Carta Política dispone la protección de la vivienda y en cumplimiento de las diferentes condiciones establecidas en la Observación General mencionada, la Corte construyó una doctrina constitucional alrededor de algunos de sus atributos.

Por ejemplo, en la sentencia T-585 de 2008[57], la Sala Octava de Revisión estudió el caso de una familia a la que se le había negado la inclusión en un programa de reasentamiento porque había adquirido su vivienda con posterioridad a la declaratoria de alto riesgo, de manera que no aparecía en el censo de las familias afectadas. Así, la Sala consideró que se vulneró el derecho a la vivienda digna de esa familia, en la medida en que su casa fue demolida por la administración sin haber incluido previamente a los afectados en un programa de reubicación, independientemente de que esta fuera habitada o construida con posterioridad a la declaratoria de alto riesgo.

Así mismo, en la sentencia T-624 de 2011[58], la Sala Primera de Revisión examinó una acción de tutela contra el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias y la Caja de Vivienda Popular. En este caso el demandante reclamaba que estas últimas demolieron su vivienda porque supuestamente estaba construida en una zona de alto riesgo sin haberlo establecido previamente. Siendo así, la Sala determinó que en esos casos la decisión de proceder a evacuar y demoler una vivienda necesariamente debe estar antecedida, en primer lugar, de un concepto técnico en donde se haya declarado como zona de alto riesgo el lugar en que la vivienda a demoler se encuentra ubicada. Además, determinó que la demolición de viviendas de alto riesgo debe estar precedida de la adopción de los mecanismos necesarios para el traslado inmediato y provisional de las familias afectadas. Siendo así, concluyó que se debe informar a las familias el procedimiento a seguir con el fin de disminuir el impacto desfavorable que tales decisiones pueden tener sobre los implicados, y así evitar que queden sometidos a una situación de indefensión mayor a la que ya se encontraban por habitar en una zona de alta vulnerabilidad.

En la sentencia T-816 de 2012[59], la Sala Tercera de Revisión conoció el caso de una persona que llevó a cabo una construcción sin la licencia correspondiente en un predio sobre el que firmó una promesa de compraventa. Si bien en esta ocasión, la Sala determinó

que la acción no cumplía con el requisito de subsidiariedad y, por consiguiente era improcedente, esta advirtió que en los casos en que las personas en situación de vulnerabilidad socioeconómica llevaran a cabo una construcción sin la obtención previa de una licencia, la administración debía tomar medidas adicionales a las sancionatorias y ayudarles a superar su condición de precariedad en la vivienda. En consecuencia, la Sala determinó que en dichos casos la administración tiene el deber de informar a las personas cómo ejecutar una construcción en su situación sin violar el régimen urbanístico ni poner en riesgo su vida.

Por último, en la sentencia T-046 de 2015[60], la Sala Segunda de Revisión estudió el caso de una persona cuya vivienda se declaró de alto riesgo no mitigable y, en consecuencia, ordenó su demolición a pesar de que esta llevaba 23 años viviendo en el lugar y de que el terreno era de su propiedad. Siendo así, la Sala consideró que se vulnera el derecho a la vivienda digna en su alcance de habitabilidad, cuando una autoridad municipal no suministra alternativas de vivienda a personas en condición de vulnerabilidad que viven en zonas de alto riesgo.

20. En resumen, la jurisprudencia constitucional determina que el concepto de vivienda implica que las personas habiten un lugar propio o ajeno que posibilite el desarrollo de su vida dentro de condiciones mínimas de dignidad y seguridad. En ese sentido, una “vivienda digna” debe contar con las condiciones adecuadas para no poner en peligro la vida e integridad física de sus ocupantes. Así mismo, esta establece que cuando esté en discusión el derecho a la vivienda de sujetos de especial protección constitucional o en estado de vulnerabilidad (incluida la socioeconómica), las autoridades competentes deben tomar las medidas alternativas que sean menos gravosas para estos y, en todo caso, procurar soluciones provisionales de vivienda.

Los principios de proporcionalidad y razonabilidad dentro del marco de los procesos administrativos sancionatorios

21. El artículo 29 de la Constitución establece que el debido proceso es un derecho fundamental que debe aplicarse a todas las actuaciones judiciales y administrativas. No obstante, la jurisprudencia constitucional determina que este no comprende exclusivamente las normas orgánicas constitucionales, sino también otro cúmulo de valores y principios

más allá del cumplimiento de los requisitos establecidos en las leyes procesales[61]. En ese sentido, se reconoce que el principio de proporcionalidad es relevante dentro del debido proceso, ya que exige la justificación en términos constitucionales de cualquier medida que implique la limitación de un derecho fundamental, por lo que implica una adecuación entre los medios utilizados y las necesidades que se tratan de satisfacer en una medida.

22. El artículo 44 de la Ley 1437 de 2011[62] establece que las sanciones administrativas están sujetas al principio de proporcionalidad, de manera que la ley restringe la órbita de la discrecionalidad administrativa y constituye un límite general para cualquier ejercicio que suponga la limitación de los derechos fundamentales. Es así como, en caso de encontrarse en colisión un derecho con el ejercicio de otras garantías fundamentales o con la salvaguarda de otros fines constitucionales, la restricción del primero debe encontrarse justificada.

La Corte determinó que para evaluar si esto ocurre se debe realizar un juicio de proporcionalidad. Los pasos para efectuar tal juicio son: “i) determinar si la medida limitativa busca una finalidad constitucional; ii) si el medio elegido es idóneo para lograr el fin y, iii) si la medida es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado, de modo que no signifique un sacrificio excesivo de valores y principios que tengan un mayor peso relativo –en el caso concreto- que el principio que se pretende satisfacer.”[63]

En ese sentido, las actuaciones administrativas sancionatorias están sujetas al principio de proporcionalidad, ya que no pueden poner en riesgos otros valores constitucionales sin justificar por qué la sanción impuesta se ajusta a este principio.

23. La jurisprudencia constitucional examinó en distintas oportunidades la proporcionalidad de las sanciones administrativas. En la sentencia T-596 de 2011[64], la Sala Quinta de Revisión examinó el caso de un adulto mayor desplazado al cual se le había impuesto una sanción económica de más de cuatro millones de pesos, debido a que había construido sin la licencia requerida.

En esa ocasión, la Sala determinó que la imposición de la multa agravó la situación de vulnerabilidad del accionante, ya puso en duda la única opción de habitación que este tenía. Así mismo, señaló que en esos casos se le debe prestar ayuda a la población de especial

protección constitucional de manera que se les otorgue el acompañamiento idóneo para obtener los permisos correspondientes. Sin embargo, la sentencia aclaró que si la persona es renuente a aceptar las alternativas propuestas por la administración y continúa ejecutando la conducta violatoria del régimen urbanístico, esta será merecedora de la sanción correspondiente, ya que es responsabilidad de las autoridades públicas velar por el acatamiento de las normas urbanísticas. Por lo tanto, dejó sin efectos la resolución que le imponía una sanción económica y, en consecuencia, ordenó a la administración que orientara y acompañara al accionante para que su predio cumpliera con las normas urbanísticas establecidas.

En la sentencia T-986A de 2012[65], la Sala Séptima de Revisión conoció el caso de una mujer en una precaria situación financiera a la cual se le impuso sanción económica de más de siete millones de pesos, ya que ejecutó una construcción sin la licencia correspondiente. En esta oportunidad la Sala llevó a cabo un juicio de proporcionalidad para evaluar si la sanción correspondía con la falta cometida. Así encontró que al aplicar la norma la administración desatendió el principio de proporcionalidad que rige la función administrativa sancionatoria, pues la sanción impuesta resultaba ser en exceso gravosa para la accionante.

De este modo, concluyó que el monto de la multa era desproporcionado en la medida en que con su imposición afectó de manera grave su derecho fundamental al mínimo vital, ya que le impuso una carga que no podía soportar sin poner en riesgo su propia subsistencia. En consecuencia, la providencia ordenó dejar sin efectos la resolución a través de la cual se atribuyó la multa y, además, ordenó a la administración que asesorara a la tutelante sobre los trámites que debía adelantar para postularse a programas de vivienda del orden municipal y/o nacional.

24. En consecuencia, se ha visto que cuando la imposición de una sanción administrativa urbanística pone en tela de juicio de manera cierta y urgente el derecho al mínimo vital y la vida digna de una persona que demuestra estar en una situación de vulnerabilidad socioeconómica, resulta desproporcionada y, por ello, cabe la posibilidad de dejarla sin efectos. En esa medida, según la jurisprudencia constitucional las autoridades administrativas deben, a la hora de imponer sanciones, considerar la situación particular del sancionado, y si es del caso, además de ejercer su poder punitivo, también prestar cierto

tipo de asesoría para procurar la mayor protección de los derechos fundamentales de los afectados con la sanción.

Facultades sancionatorias de las Alcaldías Municipales para hacer cumplir las normas urbanísticas y los Planes de Ordenamiento territorial

25. El artículo 1º de la Constitución establece que Colombia es una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. Así mismo, los artículos 286, 287 y 288 superiores establecen que los departamentos, distritos, municipios y resguardos indígenas son entidades territoriales que gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, pero que de todos modos están sujetas a ejercer sus competencias de conformidad con los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. En concordancia con lo anterior, el artículo 311 de la Carta establece que los municipios, en virtud de su función político-administrativa dentro del Estado, tienen el deber de definir y modificar el desarrollo de sus territorios.

26. Conforme a estos mandatos constitucionales el Legislador expidió la Ley 388 de 1997, cuyo objetivo es armonizar las disposiciones que anteriormente regulaban el tema del ordenamiento territorial con las normas constitucionales expedidas en ese momento y las leyes orgánicas del plan de desarrollo y áreas metropolitanas. En ese sentido, el artículo 9º de esta ley estableció que los Planes de Ordenamiento Territorial (en adelante POT) son el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

El artículo 12 de esta ley establece que los POT deben tener tres componentes: uno general, uno urbano y uno rural. El primero está constituido por los objetivos, estrategias y contenidos estructurales de largo plazo para un municipio o distrito. El segundo se encarga de las políticas, acciones, programas y normas para encauzar y administrar el desarrollo físico urbano de la entidad territorial. Por último, el tercero también debe desarrollar políticas, acciones, programas y normas, con la diferencia de que estas deben orientar y garantizar la adecuada interacción entre los asentamientos rurales y la cabecera municipal, así como la conveniente utilización del suelo.

27. En atención al componente urbano del POT, el numeral 11 del artículo 13 de la

mencionada ley establece que es necesaria la expedición de normas urbanísticas.

El artículo 15 de esta ley establece que las normas urbanísticas son aquellas que regulan el uso, la ocupación y el aprovechamiento del suelo y definen la naturaleza y las consecuencias de las actuaciones de la administración para estos procesos. Este tipo de normas se dividen en tres. Las primeras son las estructurales, las cuales aseguran la consecución de los objetivos y estrategias adoptadas en el componente general del POT y en las políticas y estrategias de mediano plazo del componente urbano. Este tipo de normas prevalecen sobre todas las demás, de manera que las regulaciones de los demás niveles no pueden adoptarse ni modificarse contraviniendo lo que en ellas se establece.

Por otro lado están las generales, las cuales permiten establecer de qué manera y con qué intensidad se puede utilizar el suelo, así como las actuaciones, tratamientos y procedimientos de parcelación, urbanización, construcción e incorporación al desarrollo de las diferentes zonas comprendidas dentro del perímetro urbano y suelo de expansión. Por último, las complementarias son las relacionadas con las actuaciones, programas y proyectos adoptados en desarrollo de las previsiones contempladas en los componentes general y urbano del plan de ordenamiento.

En ese sentido, debe señalarse que las normas urbanísticas son disposiciones de orden público que buscan regular el desarrollo territorial en el país. Por lo tanto, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que su aplicación es inmediata de manera que “plantear derechos adquiridos frente a la existencia de la norma urbanística conlleva un desconocimiento de las competencias asignadas por la Constitución (...) y la ley (...) a los Concejos Municipales o Distritales y a las autoridades territoriales para reglamentar los usos del suelo.”[66]

Por lo tanto, se ve que las normas urbanísticas generales otorgan derechos e imponen obligaciones a los propietarios de terrenos y a sus constructores, así como también especifican los instrumentos que deben emplearse para contribuir eficazmente a los objetivos del desarrollo urbano.

En desarrollo de estas competencias, el artículo 99 de la ley en mención determina que para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones en

predios urbanos y rurales, se requiere de manera previa a su ejecución la obtención de la licencia urbanística correspondiente. Como se verá en el siguiente acápite, esta debe ser expedida por un acto administrativo particular y concreto por la respectiva autoridad municipal o distrital competente, y de conformidad con lo establecido en el POT.

28. Ahora bien, es importante señalar que la Ley 388 de 1997 no solo le otorgó a las entidades territoriales una facultad de ordenación urbana para expedir el POT, sino que también les concedió una faceta de control sancionatorio a las contravenciones a las normas urbanísticas. Por esta razón, en su artículo 104 establece que los alcaldes y demás autoridades competentes están autorizados para adelantar las actuaciones administrativas tendientes a hacerlas cumplir. En ese sentido, este artículo contempla que estas pueden imponer sanciones i) de orden pecuniario, las cuales consisten en multas que varían según el tipo de infracción y el metraje que la configure; y ii) de demolición total o parcial de las obras desarrolladas sin licencia, o de la parte de las mismas no autorizada o ejecutada en contravención a la licencia.

En ese orden de ideas, la Ley 388 de 1997 le otorga a las entidades territoriales facultades regulativas y sancionatorias. En virtud de las primeras es que estas pueden definir los objetivos, directrices, políticas y programas para orientar y administrar el desarrollo físico de su territorio y la utilización del suelo. Por otro lado, es a través de las segundas que se les permite la imposición de sanciones económicas y de demolición a todas las personas que no cumplan con los lineamientos urbanísticos de cada entidad territorial.

29. En conclusión, la Ley 388 de 1997 busca materializar el modelo de descentralización constitucional a través de los POT, mediante los cuales las entidades territoriales pueden determinar la manera en que se administra y desarrolla su territorio. Así mismo, esta norma también le otorga a los entes territoriales facultades regulativas y sancionatorias para controlar, supervisar y sancionar el cumplimiento de las normas urbanísticas.

La protección constitucional al espacio público. Reiteración de jurisprudencia

30. El espacio público se encuentra regulado en los artículos 63, 82, 102, 313 y 315 de la Constitución. En ese sentido, el artículo 63 Superior establece que los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables, de manera que los particulares no pueden ejercer derechos reales sobre estos y, por lo tanto, no es posible alegar derechos

adquiridos a lo largo del tiempo.

Así, el espacio público es una garantía constitucional compuesta de bienes inmuebles públicos destinados a la satisfacción del interés general y la utilización colectiva. En consecuencia, son ajenos a cualquier acto de comercio y no pueden formar parte de bienes privados ni tampoco de bienes fiscales. Siendo así, la jurisprudencia de esta Corporación ha determinado que “esta protección busca garantizar una mejor calidad de vida a los habitantes del territorio, permitiendo el acceso libre y protegiendo sus derechos y libertades, parámetros base del Estado Social de Derecho.”[67]

31. Ahora bien, el artículo 82 de la Constitución determina que la protección e integridad del espacio público es deber del Estado, que además debe velar por su destinación al uso común, que prevalece sobre el interés particular. En ese sentido, las autoridades administrativas locales, concejos municipales y alcaldes, son las encargadas de velar por la regulación de sus aspectos esenciales y protección directa.

Así, la jurisprudencia de esta Corte destaca que “las reglas diseñadas para la preservación del espacio público, desde que sean razonables, no pueden ser consideradas como un impedimento para la libertad de las personas sino la base misma de esa libertad, extendida y articulada para todos. Por consiguiente, los ciudadanos en general deben asumir sujetarse a los mandamientos constitucionales y legales que regulan el debido aprovechamiento del espacio público”[68]. De esta manera, el objetivo de la recuperación del espacio público es garantizar los derechos superiores de las diferentes esferas sociales, debido a que estos tienen la vocación de ser accesible a todas las personas.

Régimen legal de las licencias urbanísticas y del reconocimiento de edificaciones

32. El Decreto 1077 de 2015 reglamenta el sector de vivienda, ciudad y territorio. En su artículo 2.2.6.1.1.1, modificado por los artículos 2º del Decreto 2218 de 2015 y 2º del Decreto 1203 de 2017, establece que las licencias urbanísticas son las autorizaciones previas requeridas para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios. En ese sentido, las licencias urbanísticas son el elemento que permite verificar el cumplimiento de las normas y demás reglamentaciones específicas sobre uso y aprovechamiento del suelo establecidas en los

respectivos POT, y en las normas locales y nacionales que regulan la construcción en Colombia.

Existen cinco tipos de licencias urbanísticas: de urbanización, de parcelación, de subdivisión, de construcción, y de intervención y ocupación del espacio público. Teniendo en cuenta el caso que se examina en esta ocasión, esta Sala de Revisión analizará exclusivamente el régimen legal de las licencias de construcción y sus modalidades.

33. Ahora bien, antes de continuar es importante señalar que los curadores urbanos son particulares que ejercen una función pública cuya labor es verificar que los proyectos se adecuen tanto a las normas establecidas en el POT de la entidad territorial correspondiente, como a las reglamentaciones nacionales sobre uso y aprovechamiento del suelo. Estos son designados para periodos individuales de cinco años y pueden ser escogidos nuevamente para el desempeño de esta función pública, previa evaluación de su trabajo por parte de los alcaldes municipales o distritales, de conformidad con la ley.

En la sentencia C-984 de 2010[69], esta Corporación expresó que el Legislador no ha creado un sistema específico de carrera administrativa para esta actividad. De este modo, afirmó que los curadores urbanos no pertenecen a un régimen especial debido a que el constituyente así lo dispuso, ni que tampoco tienen uno específico pues el Legislador no consideró que las funciones ejercidas por estos requieran de la creación de un régimen propio y, finalmente, como son nombrados por un periodo de 5 años no se les puede aplicar el régimen general de carrera. Por su parte, las disposiciones encargadas de regular esta actividad establecieron que los curadores urbanos son particulares que ejercen función pública, situación que imposibilita que se les aplique cualquier disposición que caracterice o que haga parte de los regímenes de carrera administrativa o en su defecto de los servidores públicos.

34. Determinada la calidad de los curadores urbanos, es importante destacar que el artículo 2.2.6.1.1.7 del Decreto 1077 de 2015 establece que las licencias de construcción son la autorización previa que se requiere para desarrollar edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios predios. Estas son estudiadas y tramitadas por los curadores urbanos en los municipios y distritos que cuentan con esa figura y, en los lugares en donde no existe, esta función es desarrollada por la autoridad municipal o

distrital competente. Hay nueve distintas modalidades de las licencias de construcción: obra nueva, ampliación, adecuación, modificación, restauración, reforzamiento estructural, demolición, reconstrucción y cerramiento.

Si bien cada una de estas modalidades exige particularidades diferentes, el artículo 2.2.6.1.2.1.7 del Decreto mencionado establece que todas las solicitudes de licencias de construcción deben acompañarse de seis documentos generales: i) copia del certificado de libertad y tradición del inmueble objeto de la solicitud cuya fecha de expedición no sea superior a un mes anterior a la fecha de presentación; ii) copia diligenciada del formulario único nacional para la solicitud de licencias adoptado mediante la Resolución 0984 de 2005 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; iii) copia del documento de identidad del solicitante cuando se trate de una persona natural, o un certificado de existencia y representación legal cuya fecha de expedición no sea superior a un mes cuando se trate de personas jurídicas; iv) poder especial debidamente otorgado ante notario o juez de la República cuando se actúe mediante apoderado o mandatario, con la correspondiente presentación personal; v) copia del documento o declaración privada del impuesto predial del último año en relación con el inmueble objeto de la solicitud donde figure la nomenclatura alfanumérica o identificación del predio. No obstante, este requisito no se exigirá cuando exista otro documento oficial con base en el cual se pueda establecer la dirección del predio objeto de solicitud; y vi) la relación de la dirección de los predios colindantes al proyecto objeto de la solicitud.

35. Ahora bien, el procedimiento para tramitar una licencia de construcción es el siguiente. En primer lugar, los documentos generales de la licencia de construcción y los específicos de cada modalidad deben ser radicados ante el curador urbano o la entidad correspondiente. Este citará a los vecinos colindantes del inmueble objeto de la solicitud inmediatamente después para que hagan parte del proceso y puedan hacer valer sus derechos. Posteriormente, la autoridad encargada de estudiar la licencia entrará a revisar el proyecto desde el punto de vista de concordancia técnica, jurídica, estructural, urbanística y arquitectónica, con el fin de verificar que cumpla con las normas estructurales y de edificación vigentes.

Una vez ocurrido este trámite, el curador urbano o la entidad correspondiente suscribirá un acta de observaciones y correcciones e informará al solicitante, por una sola vez, sobre las

correcciones que debe hacer al proyecto y los documentos adicionales que debe aportar para decidir sobre la solicitud de licencia. Por último, la autoridad competente expedirá un acto administrativo motivado mediante el cual apruebe o niegue la licencia, el cual deberá ser expedido en un plazo máximo de 45 días a partir de la radicación de la solicitud.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.6.1.2.3.3 de Decreto en comento, el otorgamiento de la licencia de construcción determinará la adquisición de los derechos de construcción y desarrollo en los predios objeto de la misma, pero bajo ningún modo conlleva al pronunciamiento acerca de la titularidad de derechos reales ni de la posesión sobre el inmueble o inmuebles objeto de ella.

36. Ahora bien, el artículo 2.2.6.4.1.1 del Decreto 1077 de 2015[70] regula el reconocimiento de edificaciones existentes. El propósito de esta actuación es formalizar y titularizar desarrollos arquitectónicos ejecutados sin las licencias requeridas, siempre y cuando estos: i) cumplan con el uso previsto por las normas urbanísticas vigentes y con la destinación que se le haya dado al predio; y ii) hayan concluido su edificación como mínimo cinco (5) años antes de la solicitud de reconocimiento. Sobre este último requisito, este mismo artículo dispone que el término de los cinco (5) años no será aplicado en aquellos casos en que el solicitante deba obtener el reconocimiento por orden judicial o administrativa.

37. Para iniciar esta actuación las personas deben presentar, por un lado, los seis documentos generales requeridos para toda licencia de construcción mencionados anteriormente y, por el otro, cuatro documentos específicos. El primero, una copia diligenciada del formulario único nacional para la solicitud de licencias[71]. El segundo, el levantamiento arquitectónico de la construcción, el cual deberá estar debidamente firmado por un arquitecto quien se hará responsable legalmente de la veracidad de la información contenida en este. El tercero, una copia de un peritaje técnico que sirva para determinar la estabilidad de la construcción y las intervenciones y obras a realizar que lleven progresiva o definitivamente a disminuir la vulnerabilidad sísmica de la edificación, cuando a ello hubiere lugar. Por último, se deberá presentar una declaración de antigüedad de la construcción, la cual se hará bajo la gravedad de juramento.

38. Ahora bien, el artículo 2.2.6.4.1.2 del Decreto en cita, establece que el reconocimiento

de edificaciones no será procedente si la misma o alguna de sus partes se encuentran localizada en: i) áreas que hayan sido protegidas ambientalmente por el POT o por los instrumentos que lo desarrollen y complementen; ii) zonas declaradas como de alto riesgo no mitigable; y iii) inmuebles de propiedad privada o que ocupen total o parcialmente el espacio público.

Una vez presentada la solicitud de reconocimiento de una edificación, la autoridad competente tendrá el mismo tiempo que tiene para resolver las solicitudes de licencias urbanísticas, es decir, 45 días hábiles.

39. Después de realizado este trámite se expedirá un acto de reconocimiento de existencia de una edificación, el cual tiene los mismos efectos legales de una licencia de construcción. No obstante, cuando fuere necesario adecuar la edificación al cumplimiento de las normas de sismo resistencia, el artículo 2.2.6.4.2.6 del Decreto establece que el acto de reconocimiento otorgará un plazo máximo de veinticuatro (24) meses improrrogables, contados a partir de la fecha de su ejecutoria, para que el interesado ejecute las obras de reforzamiento.

Caso concreto

40. La demandante interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín porque presuntamente le vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vivienda digna y al debido proceso, con motivo de la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, a través de la cual se declaró que ella y su hermana, la señora Miryam Gómez Giraldo, infringieron las normas urbanísticas al llevar a cabo una construcción sin la licencia correspondiente.

En consecuencia, de conformidad con el parágrafo 3º del artículo 104 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003, les impuso una multa de seis millones ochocientos noventa y siete mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos (\$6'897.654), por incumplir las normas urbanísticas correspondientes.

De los hechos expuestos se advierte que con la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 se derivaron dos situaciones fácticas distintas. Por un lado, se les impuso una sanción económica a la accionante y a su hermana y, por otro, se les dio un plazo

perentorio para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir la licencia de construcción respectiva, ya que de lo contrario se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble.

En atención a las divergencias fácticas descritas y para mayor claridad en el análisis del asunto, la Sala estudiará de forma independiente cada una de las situaciones identificadas con la finalidad de establecer las eventuales vulneraciones de los derechos invocados por los demandantes.

- La sanción pecuniaria impuesta a las señoras Luz Marina Gómez Giraldo y Miryam Gómez Giraldo

39. Esta Sala encontró acreditado en el proceso que la señora Luz Marina Gómez Giraldo es una persona en situación de vulnerabilidad por su condición socioeconómica, debido a que es una madre soltera cuya única fuente de ingresos es la comercialización informal y a pequeña escala de productos alimenticios. Así mismo, se tiene que el numeral primero de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 de la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, establece lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR infractor de las normas urbanísticas a MYRIAM GÓMEZ GIRALDO C.C. 43.515.749 Y LUZ MARINA GÓMEZ GIRALDO - C.C. 43.064.880, y demás notas civiles y personales insertas en el expediente, en calidad responsables [sic] de las obras de construcción ejecutadas en el inmueble ubicado en la CARRERA 98 # 33 A - 11 INT. 1141 de la ciudad de Medellín; e IMPONER MULTA en cuantía equivalente a SEIS MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$ 6'897.654 M/L) de conformidad con lo expuesto en el artículo 104 N° 3 de la Ley 388 de 199 [sic] modificada parcialmente por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003; La que deberá cancelar a favor de la Tesorería Municipal dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia. En caso contrario la misma podrá ser cobrada por la Jurisdicción Coactiva a través de la Unidad de Cobro Coactivo del Municipio de Medellín o quien haga sus veces.”[72]

Así mismo, en Sede de Revisión se evidenció que la Tesorería Municipal de Medellín emitió las facturas N° 245007529539 y 240007546840 del 4 de octubre de 2017, en las que les cobró a la accionante y a su hermana tres millones cuatrocientos cuarenta y ocho mil

ochocientos veintisiete pesos (\$3'448.827) respectivamente, ya que este monto corresponde a la mitad de la suma total de la multa.

40. En la parte considerativa general de esta sentencia, se estableció que las sanciones administrativas están sujetas al principio de proporcionalidad. De esta forma, el artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo determina que en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, esta debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa. Siendo así, la proporcionalidad es un límite al poder discrecional de la administración, de modo que así las sanciones puedan ser proferidas al arbitrio de la administración, no es admisible que estas pongan en tela de juicio los derechos fundamentales de los sancionados.

En ese sentido, se determinó que para este tipo de casos es necesario llevar a cabo un juicio de proporcionalidad para determinar si la sanción administrativa en el caso concreto es adecuada y proporcional. Este consiste en evaluar i) si la medida limitativa busca una finalidad constitucional; ii) si el medio elegido es idóneo para lograr el fin; y iii) si la medida es estrictamente proporcional en relación con el fin que busca ser realizado, de modo que no signifique un sacrificio excesivo de valores y principios que tengan un mayor peso relativo –en el caso concreto– que el principio que se pretende satisfacer. Siendo así, este juicio será llevado a cabo a continuación para analizar la situación fáctica de este caso.

41. En primer lugar, la Sala estima que la medida sancionatoria busca una finalidad constitucional legítima en este caso, debido a que tiene como objetivo garantizar la seguridad física de los ocupantes de la vivienda y la protección al espacio público. Como se ha visto, las normas urbanísticas buscan garantizar el derecho a la vivienda digna de las personas y, en esa medida, tienen como finalidad imponer las condiciones adecuadas para que la vida e integridad física de las personas no se ponga en peligro. Por ello, la obtención de una licencia para ejecutar una construcción no es un mero trámite, sino que es una medida que persigue que las edificaciones cumplan los requisitos normativos urbanos para que sean seguras de habitar y, de este modo, desarrollen el principio constitucional de seguridad de la vivienda. Así mismo, la protección constitucional al espacio público implica una prohibición de tanto de uso exclusivo como para fines de apropiación privada, en ese sentido la doble finalidad que busca la medida es constitucional, debido a que busca

asegurar el cumplimiento de dos fines establecidos en la Carta Política.

42. En segundo lugar, se tiene que el medio elegido es idóneo para lograr el fin, debido a que una sanción económica es una medida razonable por infringir las leyes urbanísticas, pues cumple su finalidad de persuadir a las personas (tanto las sancionadas como las que no) de incumplir los lineamientos establecidos por el Estado para la construcción de viviendas física y estructuralmente seguras.

43. Sin embargo, la Sala encuentra que la medida no es estrictamente proporcional en relación con el fin que persigue en este caso concreto. En efecto, la sanción impuesta no tiene en cuenta la situación económica particular de la accionante, debido a que de los hechos del caso se evidencia la condición de pobreza en la que ella y su hijo viven. De este modo, si el objetivo de las normas urbanísticas es garantizar el derecho a la vivienda digna de las personas, en su componente de seguridad, en el caso concreto este es puesto en entredicho por la misma sanción económica que busca hacerlas cumplir, ya que el monto de la sanción representa un valor tan alto para la persona sancionada que su pago afectaría de manera grave su derecho fundamental al mínimo vital. Además, en caso de que efectivamente se comprobara que la vivienda se encuentra en el espacio público, estos perderían su techo, lo que es una sanción suficiente para la falta cometida.

Así mismo, se tiene que el numeral primero de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 de la Secretaría de Seguridad y Convivencia, establece que la suma a pagar fue determinada de conformidad el numeral 3° del artículo 104 de la ley 388 de 1997[73], el cual ofrece un marco de acción a la administración. En efecto, el referido artículo precisa que las multas oscilarán entre 10 y 20 salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de construcción, y que en ningún caso podrán exceder los 300 salarios mínimos mensuales legales vigentes. De este modo, se ve que a pesar de que la Alcaldía tenía un amplio espectro para escoger discrecionalmente el monto de la sanción, esta eligió una excesivamente gravosa para la accionante sin tener ninguna consideración sobre su situación socioeconómica.

44. Además, es importante señalar que este tipo de sanción vulnera el elemento de gastos soportables que la jurisprudencia constitucional desarrolló como elemento esencial del derecho a la vivienda. En efecto, este componente impone la necesidad de que exista una

correspondencia entre los ingresos y los gastos de vivienda, ya que “el [costo] de tenencia –en cualquier modalidad- debe ser de un nivel tal que no comprometa la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda.”[74] En ese sentido, en este caso existiría un claro desequilibrio entre el gasto que implica habitar la vivienda por la imposición de la multa y la satisfacción del mínimo vital de la accionante ya que, como se señaló, la sanción económica es demasiado gravosa para su situación.

45. De esta manera, la Sala encuentra que en el caso concreto la Alcaldía de Medellín, con el objetivo de desincentivar la construcción irregular y asegurar la vida e integridad física de las personas, limitó de manera desproporcionada el derecho fundamental al mínimo vital de la accionante, debido a que le impuso una carga que no puede soportar sin poner en riesgo su propia subsistencia.

Por lo anterior, esta Sala concluye que el monto de la sanción económica impuesta por la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín constituye una vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la vivienda digna de la demandante, en tanto no atendió al principio de proporcionalidad que debe regir todas las actuaciones administrativas.

46. Ahora bien, como se ha anotado a lo largo de este acápite, la Resolución en cuestión sancionó solidariamente a la accionante y a su hermana al pago de la multa. Así, a pesar de que esta acción de tutela sólo fue presentada por la señora Luz Marina quien es la titular de una sola de las facturas emitidas por la Tesorería Municipal de Medellín, por valor de tres millones cuatrocientos cuarenta y ocho mil ochocientos veintisiete pesos (\$3'448.827), es claro que esta Sala debe dejar sin efectos la totalidad de la sanción, lo anterior porque, como la misma Tesorería lo indicó, la obligación es solidaria. Así, según el artículo 1568 del Código Civil[75], las obligaciones solidarias pueden ser exigibles en su totalidad a cada uno de los deudores, en esa medida, con independencia del cobro por separado efectuado por la Tesorería de Medellín el pago total de la multa podría ser exigido tanto a la accionante como a su hermana.

47. En esa medida, y comprobadas las circunstancias de vulnerabilidad socioeconómica de la accionante, esta Sala de Revisión concluye que debe dejar sin efectos el numeral

primero de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 de Inspección de Policía Urbana 13, adscrita a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, mediante la cual se sancionó solidariamente a la señora Luz Marina Gómez Giraldo y a su hermana, Myriam Gómez Giraldo, al pago de una multa de seis millones ochocientos noventa y siete mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos (\$ 6'897.654).

- La orden de demolición total o parcial del inmueble

48. Ahora bien, los numerales segundo y tercero de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 de la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, establecen lo siguiente:

“SEGUNDO: Así mismo se hace saber a MYRIAM GOMEZ GIRALDO CC. 43.515.749 Y LUZ MARINA GÓMEZ GIRALDO – C.C. 43.064.880, y demás notas civiles y personales insertas en el expediente, que a partir de la ejecutoria de la presente providencia DISPONE DE UN PLAZO DE SESENTA (60) DÍAS HÁBILES, para que se adecúe a las normas obteniendo la licencia correspondiente, que ampare la construcción que se ejecutó en el lugar, o volver a las cosas al estado inicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 105 inciso 2º de la Ley 388 de 1997 modificada parcialmente por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003.

TERCERO: Si vencido el plazo señalado en el numeral anterior, no se hubiere acreditado la expedición de la licencia de construcción, o reconocimiento, o se hubiere vuelto las cosas a su estado inicial, el infractor se hará acreedor a las sanciones consagradas en los numerales 4º y 5º del art. 104 y en el artículo 105 de la Ley 388 de 1997 modificada parcialmente por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003, las que serán impuestas por el Despacho.”[76]

En ese sentido, se tiene que la Resolución le dio a la accionante y a su hermana un plazo de 60 días hábiles para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir la licencia de construcción correspondiente, ya que de lo contrario, en aplicación de los numerales 4º y 5º de los artículos 104 y 105 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2º de la Ley 810 de 2003, se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble. Sin embargo, en Sede de Revisión, la Alcaldía de Medellín afirmó que no se ha llevado ningún proceso para materializar la demolición total o parcial del inmueble.

49. En el caso concreto la autoridad administrativa a través de la sanción pretende salvaguardar a las personas que habitan una construcción que, por no contar con una licencia de construcción, tienen alta posibilidad de riesgo de diferentes tipos (derrumbes, terremotos, inundaciones, entre otras) que ponen en peligro los bienes jurídicos más esenciales, como la vida y la seguridad que quienes la habitan. Como se anotó previamente, el objetivo de las licencias de construcción es garantizar la seguridad física de los ocupantes de la vivienda.

Adicional a lo anterior, en este caso concreto, esta Sala evidencia que de lo expuesto por el Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín-ISVIMED se extrae que a pesar de que la accionante solicitó el 25 de julio de 2017, la legalización del inmueble en el cual ella construyó, este trámite no pudo ser ejecutado porque el espacio en el que se ubica el predio se encuentra, según ese Instituto, dentro de un área con instrumento de planificación complementaria con proyección de espacio público de conformidad con el POT vigente.

Ahora bien, lo afirmado el ISVIMED contradice el numeral 2 de la Resolución Nº 168 del 12 de junio de 2017 de la Alcaldía de Medellín, ya que este otorga un plazo de 60 días hábiles para formalizar la construcción. Por esta razón, es evidente que, al menos, respecto del trámite de legalización del inmueble, la accionante y la administración deben emprender acciones para la clarificar el uso del suelo en el cual la construcción se efectuó. Sin embargo, esta situación de indefinición aunada a la ausencia de licencia de construcción, hacen que la construcción sea acreedora de la sanción impuesta por la administración, y que la misma tenga una justificación constitucional válida. Por tanto, la Sala no puede acceder a la petición de la accionante respecto de dejar sin efectos el numeral tercero de la Resolución e inaplicar las normas sobre construcción.

50. Ahora bien, es claro también que esta situación debe ser tenida en cuenta por parte de la administración al momento de cumplir el numeral tercero de la Resolución cuestionada, para que se protejan los derechos fundamentales afectados a la accionante. En efecto, es importante señalar que a pesar de estas prohibiciones normativas, el plazo de 60 días hábiles que se le dio a la accionante para formalizar la construcción le generó una expectativa que sería falsa en caso de que se encontrara que esta hace parte del espacio público, de forma que le generaría un desgaste económico, emocional y de tiempo por un

hecho que debió haber sido informado oportunamente por la administración.

Lo anterior, debido a que en caso de que la accionante quisiera adquirir una licencia de construcción, esto no sería posible según el artículo 63 de la Constitución. Así mismo, en caso de que quisiera adelantar el trámite de reconocimiento de edificación construida, esto tampoco sería posible por el mismo artículo superior y porque el artículo 2.2.6.4.1.2 del Decreto 1077 de 2015 establece que el reconocimiento de edificaciones no será procedente si esta ocupa total o parcialmente el espacio público.

Teniendo en cuenta lo anterior, y de conformidad con la jurisprudencia, las entidades locales deben atender integralmente a las personas que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad derivadas de circunstancias económicas precarias, por ello esta Sala estima necesario que se concrete la obligación en cabeza del municipio de proveer algún tipo de solución al problema de habitabilidad de la accionante, dada su condición de vulnerabilidad generada tanto por las falsas expectativas creadas por la administración como por las grandes dificultades económicas a las que se enfrenta.

51. Por consiguiente, esta Sala concluye que las órdenes impuestas por la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín relacionadas con la demolición total o parcial del inmueble se encuentran ajustadas a las normas legales y a los fines constitucionales. Sin embargo, con base en el principio de solidaridad, es necesario requerir a la Alcaldía de Medellín para que le otorgue a la accionante información acerca de los requisitos necesarios para acceder a los programas de vivienda para personas de bajos recursos económicos, de manera que le permita solucionar su situación precaria, así como de las posibilidades de albergue temporal en caso de requerirlo mientras la accionante adquiere una solución permanente de vivienda.

Así mismo, se debe señalar que los costos de la demolición deben correr por cuenta de la Alcaldía, ya que sería doblemente gravoso tener que pagar por este procedimiento si se tiene en cuenta la falsa expectativa generada por la administración y la situación de vulnerabilidad de la accionante.

Por último, se requerirá a la Personería de Medellín para que en marco de sus facultades constitucionales, le preste a la accionante toda la asistencia necesaria durante los trámites que le sean exigidos.

Conclusiones

52. La Sala encontró acreditada la procedencia general de la acción de tutela contra la Alcaldía Municipal de Medellín, fundada en la presunta vulneración a los derechos a la vivienda digna y al debido proceso de la accionante. Esta atribuyó la afectación a sus derechos a la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017, a través de la cual declaró que ella y su hermana infringieron las normas urbanísticas al llevar a cabo una construcción sin la licencia correspondiente y, por lo tanto, les impuso una sanción pecuniaria y les dio un plazo perentorio para devolver las cosas a su estado inicial o para conseguir el permiso respectivo, ya que de lo contrario se ordenaría la demolición total o parcial del inmueble.

53. Para establecer la afectación denunciada, la Sala, en primer lugar, reiteró que el concepto de vivienda digna implica que las personas habiten un lugar propio o ajeno que posibilite el desarrollo de su vida dentro de condiciones mínimas de dignidad y seguridad. Así mismo, resaltó que cuando esté en discusión el derecho a la vivienda de sujetos de especial protección constitucional o en estado de vulnerabilidad, las autoridades competentes deben tomar las medidas que sean menos gravosas para estos.

En segundo lugar, indicó que las sanciones discrecionales de la administración están regidas por el principio de proporcionalidad, ya que es una faceta que hace parte del contenido protegible del derecho fundamental del debido proceso.

Por último, señaló cuáles son las facultades sancionatorias con las que cuentan las Alcaldías Municipales para hacer cumplir los Planes de Ordenamiento Territorial y las normas urbanísticas que regulan como componente primordial de poder de policía, la expedición y la exigibilidad de las licencias urbanísticas y de reconocimiento de edificaciones.

54. En el análisis del caso concreto la Sala estableció que de la expedición de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 se derivaron dos situaciones fácticas distintas.

La primera fue la sanción económica impuesta de manera solidaria a la accionante y a su hermana. En este caso, la Sala consideró que esta no tuvo en cuenta la situación económica particular de la accionante y que, por lo tanto, no era estrictamente proporcional, ya que el monto de la multa representa un valor tan alto para la demandada que afecta de manera

grave su derecho fundamental al mínimo vital y que hace nugatorio su derecho a vivir dignamente en la vivienda.

La segunda fue la orden de demolición total o parcial del inmueble. Respecto a esta situación, la Sala determinó que no se pudo determinar si la construcción puede o no ser legalizada en la medida en que, una entidad acredita que este se encuentra dentro del espacio público. En ese sentido, se concluyó que si bien la orden de la administración de demoler el inmueble se encuentra sustentada en la Carta Política, también se señaló que esta le generó una falsa expectativa a la demandante respecto a la posibilidad de formalizar su vivienda. De esta manera, al advertir la necesidad de acceder a una solución de vivienda digna permanente para ella y su hijo, la entidad accionada es responsable de indicarle el trámite a seguir para acceder a los subsidios y otros planes de vivienda. Además, es importante señalar que todo el proceso de demolición correrá por cuenta de la administración, ya que en este caso particular sería demasiado gravoso que la accionante los pague. Por último, es importante señalar que esta tiene la obligación de brindarle la asistencia técnica para que su proceso resulte favorable, de manera que circunstancias de tipo formal no le impidan recibir los beneficios.

53. En mérito de lo expuesto, esta Sala de Revisión revocará la providencia de segunda instancia de la tutela de la referencia y, en consecuencia, amparará los derechos fundamentales la vivienda digna, debido proceso y mínimo vital de la accionante, en los términos expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS el numeral primero (1º) de la Resolución N° 168 del 12 de junio de 2017 proferida por la Inspección de Policía Urbana 13 de Medellín adscrita a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de esa ciudad.

Tercero.- ORDENAR a la Alcaldía de Medellín que le otorgue a la señora Luz Marina Gómez

Giraldo información acerca de los requisitos necesarios para acceder a los programas de vivienda para personas de bajos recursos económicos, y acerca de las posibilidades de albergue temporal, de manera que se le brinde la asistencia requerida para solucionar de manera definitiva su situación precaria.

Cuarto.- ORDENAR a la Personería de Medellín que, de acuerdo con sus competencias constitucionales y legales, acompañe y asesore a la señora Luz Marina Gómez Giraldo en todos los trámites legales que la Alcaldía de Medellín disponga.

Quinto.- Por Secretaría General, LIBRAR las comunicaciones a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Con salvamento de voto

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

A LA SENTENCIA T-327/18

Referencia: Expediente T- 6.690.507

Acción de tutela instaurada por Luz Marina Gómez contra la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín.

Magistrada Sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO

Con el respeto acostumbrado me permito manifestar que no comparto la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Sexta de Revisión de Tutelas en el expediente de la referencia.

Salvo mi voto porque considero que la sola afirmación de imposibilidad de pago de una persona no puede conducir al Juez constitucional a eliminar las multas por sanciones administrativas que se le imponen, especialmente tratándose de multas que buscan la protección de bienes públicos esenciales como el espacio público y el cumplimiento de los estándares de seguridad en la construcción de obras para la vivienda humana.

En primer lugar, no era posible afirmar que de los hechos probados durante el proceso se evidenciara una vulneración al mínimo vital de la accionante y su núcleo familiar. Si bien es cierto ella afirmó que no contaba con los recursos suficientes para asumir el pago de la multa, en ninguna parte de la sentencia se analizó cuál era su ingreso mensual, ni el de su hermana o el de su hijo. En ese sentido, considero que la Sala debió en lo posible, definir el mínimo vital de la accionante con base en criterios objetivos, y en cualquier caso, imponer a la entidad sancionadora la carga de la prueba ante la presunta falta de proporcionalidad de la sanción como consecuencia de la afectación al mínimo vital, antes de proceder a dejar sin efectos el acto administrativo que la impuso.

Cabe señalar que la existencia de un régimen urbanístico expresa la necesidad de garantizar el uso adecuado y racional del suelo, mejorar la calidad de vida de los habitantes del territorio, y la seguridad de los asentamientos humanos. En consecuencia, la imposición de una sanción por parte de la administración cuando se desconoce dicho régimen tiene en últimas el fin de salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En ese sentido la sentencia T-816 de 2012 señaló que el Estado Social de Derecho no puede amparar situaciones irregulares que se configuran al margen de la ley y que la tutela no era un mecanismo mediante el cual se pueda desconocer el régimen urbanístico puesto que hacerlo podría llegar a lesionar bienes jurídicos incluso más esenciales que la vivienda digna.[77]

Así entonces, considero que la Sala debió haber amparado en forma transitoria el derecho al mínimo vital de la accionante bajo el supuesto de la existencia de un riesgo de afectación del mismo (al no haberse comprobado su efectiva afectación). Como consecuencia de ello, debió haber proferido una orden dirigida a suspender los efectos del numeral 1 de la resolución 168 del 12 de junio de 2017 expedida por la administración municipal de Medellín, hasta que ésta o bien comprobara que no existía afectación a este derecho o, llegara a un acuerdo de pago por las vías administrativas correspondientes que salvaguardaran su afectación, antes de revocar un acto administrativo expedido de forma legal a partir de la potestad sancionadora que la misma Constitución le otorga a la administración.

En segundo lugar considero que la afectación a los derechos fundamentales de la accionante se generó a partir del numeral 2 de la Resolución No. 168 del 12 de junio de 2017 proferida por la Inspección de Policía Urbana de Medellín adscrita a la Secretaría de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía de Medellín, que dispuso obtener la licencia de construcción, so pena de la demolición del inmueble. Para la suscrita es claro que la administración conocía de primera mano la imposibilidad de adquirir un permiso de construcción de un predio con proyección de espacio público y conectividad ecológica y aun así le impuso al accionante la carga desproporcionada de conseguirlo

Por esta razón, la solución adecuada del caso debió estar orientada a conceder amparo de los derechos a la vivienda y al debido proceso, y en consecuencia, debió haber dejado sin efectos numeral 2 de la cuestionada resolución, en la medida que esta era imposible de cumplir. De igual manera, debió haber ordenado al Municipio que iniciara un proceso de reubicación de la familia dentro un programa de vivienda para personas de escasos recursos.

Por las razones expuestas me aparto de la decisión de la Sala Sexta.

Con mi acostumbrado y profundo respeto,

Fecha ut supra

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

[1] Fols. 57-59, cuaderno 1.

[2] Esta Sala fue integrada por los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas.

[3] Cédula de Ciudadanía de Luz Marina Gómez Giraldo. Fol. 13, cuaderno 1.

[4] Escrito de tutela. Fol.1, cuaderno 1.

[5] Fol. 23, cuaderno 1.

[6] Fol. 20, cuaderno 1.

[7] Fol. 3-7, cuaderno 1.

[8] Artículo 104. Sanciones urbanísticas. El artículo 66 de la Ley 9ª de 1989 quedará así:
(...)

3. Multas sucesivas que oscilarán entre diez (10) y veinte (20) salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de intervención sobre el suelo o por metro cuadrado de construcción según sea el caso, sin que en ningún caso la multa supere los trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, y la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994.

También se aplicará esta sanción a quienes demuelan inmuebles declarados de conservación arquitectónica o realicen intervenciones sobre los mismos sin la licencia respectiva, o incumplan las obligaciones de adecuada conservación, sin perjuicio de la obligación de reconstrucción prevista en la presente ley. En estos casos la sanción no podrá

ser inferior a los setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

[9] Artículo 104. Sanciones urbanísticas. El artículo 66 de la Ley 9ª de 1989 quedará así:
(...)

4. Multas sucesivas que oscilan entre ocho (8) y quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de intervención sobre el suelo o por metros cuadrados de construcción según sea el caso, sin que en ningún caso la multa supere los doscientos (200) salarios mínimos legales vigentes para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones en contravención a lo preceptuado en la licencia, o cuando esta haya caducado, y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994.

En la misma sanción incurrirán quienes usen o destinen un inmueble a un uso diferente al señalado en la licencia, o contraviniendo las normas urbanísticas sobre usos específicos del suelo.

En el caso de establecimientos comerciales que no cumplan con las normas referentes a usos del suelo se aplicarán, en lo pertinente, los procedimientos y las sanciones previstas para este tipo de infracciones en la Ley 232 de 1995 o en aquellas normas que la adicionen, modifiquen o complementen.

5. La demolición total o parcial de las obras desarrolladas sin licencia, o de la parte de las mismas no autorizada o ejecutada en contravención a la licencia, a costa del interesado, pudiéndose cobrar por jurisdicción coactiva si es del caso, cuando sea evidente que el infractor no se puede adecuar a la norma.

PARÁGRAFO. Tiene el carácter de grave toda infracción urbanística contemplada en la presente Ley que genere impactos ambientales no mitigables o el deterioro irreparable de los recursos naturales o del patrimonio arquitectónico y cultural la reincidencia de la falta, o la contravención a normas urbanísticas estructurales del Plan de Ordenamiento Territorial de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 388 de 1997, así como la contravención a las normas establecidas en la Ley 400 de 1997.

[10] Fol. 43, cuaderno 1.

[12] Ibídem.

[13] Fol.1, cuaderno 1.

[14] Fol. 14, cuaderno 1.

[15] Fols. 57-59, cuaderno 1.

[16] Fol. 62, cuaderno 1.

[17] Fol. 66 a 70, cuaderno 1.

[18] Fol. 24 a 27, cuaderno de la Corte Constitucional.

[19] Fols. 91 a 93, cuaderno de la Corte Constitucional.

[20] Fol. 91, cuaderno de la Corte Constitucional

[21] Fol. 33, cuaderno de la Corte Constitucional.

[22] Ibídem.

[23] Fols. 35 a 45, cuaderno de la Corte Constitucional.

[24] Fol. 38, cuaderno de la Corte Constitucional.

[25] Fol.6, cuaderno 1.

[26] Fols. 98-101, cuaderno de la Corte Constitucional.

[27] Folio 95, cuaderno de la Corte Constitucional.

[28] Fol. 112, cuaderno de la Corte Constitucional.

[29] Ver sentencias T-1015 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-780 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-373 de 2015 y T-098 de 2016 ambas con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[30] Sentencia T-401 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[31] Sentencia SU-355 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo.

[32] Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio., T-436 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas, y T-108 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

[33] Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-859 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas.

[34] Sentencia T-471 de 2017. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[35] Sentencia T-494 de 2010. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[36] Sentencia T-699 de 2012. MP. Mauricio González Cuervo.

[37] Sentencia T-494 de 2010. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[38] Sentencia T-816 de 2012, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[39] Sentencia T-076 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[40] Escrito de tutela. Fol.1, cuaderno 1.

[41] Ibídem.

[42] Página web del Sistema de Selección de Beneficiarios Para Programas Sociales (SISBEN). Consultada por última vez el 1º de junio de 2018. Disponible en línea en: https://wssisbenconsulta.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta/dnp_sisben_consulta.aspx

[43] Página web del Administradora de los recursos del Sistema General

de Seguridad Social en Salud. Consultada por última vez el 1º de junio de 2018. Disponible en línea en: https://aplicaciones.adres.gov.co/BDUA_Internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=VmP88Qf2AoFV5uDSodJcng==

[44] Sentencias T-106 y T-471 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[45] Sentencia T-805 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras.

[46] Sentencia T-834 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-887 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

[47] El recurso de reposición fue resuelto el 29 de agosto de 2017, mediante la Resolución No. 185 del 29 de agosto de 2017. Folios 8 y 9 del cuaderno 1.

[48] Por ejemplo en las sentencias T-088 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-986A de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-566 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-648 de 2014, Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-223 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-505 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-139 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[49] Esta regla jurisprudencial ha sido reiterada de manera pacífica las sentencias enunciadas en el pie de página anterior.

[50] La anterior regla jurisprudencial fue propuesta por primera vez en la sentencia T-585 de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto y ha sido reiterada de manera pacífica en las sentencias T-223 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-505 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-139 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[51] “Seguridad jurídica de la tenencia. La tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados.” Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

[52] Sentencias T-209 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-223 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[53] “Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda

deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda. De conformidad con el principio de la posibilidad de costear la vivienda, se debería proteger por medios adecuados a los inquilinos contra niveles o aumentos desproporcionados de los alquileres. En las sociedades en que los materiales naturales constituyen las principales fuentes de material de construcción de vivienda, los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar la disponibilidad de esos materiales.” Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

[54] Sentencia T-035 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo. Este postulado también ha sido confirmado en las sentencias T-566 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-311 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[55] “d) Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder 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. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas.” Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

[56] Sentencia T-473 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Esta regla jurisprudencial ha sido reiterada en las sentencias T-199 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-566 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

[57] M.P. Humberto Sierra Porto.

[58] M.P. María Victoria Calle Correa.

[59] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[60] M.P. Mauricio González Cuervo.

[61] Sentencia T-280 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[62] “ARTÍCULO 44. DECISIONES DISCRECIONALES. En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.”

[63] Este juicio ha sido utilizado en las sentencias T-269 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-986A de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

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

[66] Sentencia C-192 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[67] M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

[68] Sentencia T-376 de 2012, M.P. María Victoria Calle Correa.

[69] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[70] ARTÍCULO 2.2.6.4.1.1 Reconocimiento de la existencia de edificaciones. El reconocimiento de edificaciones es la actuación por medio de la cual el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para expedir licencias de construcción, declara la existencia de los desarrollos arquitectónicos que se ejecutaron sin obtener tales licencias siempre y cuando cumplan con el uso previsto por las normas urbanísticas vigentes y que la edificación se haya concluido como mínimo cinco (5) años antes de la solicitud de reconocimiento. Este término no aplicará en aquellos casos en que el solicitante deba obtener el reconocimiento por orden judicial o administrativa.

En todo caso, los planes de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen y complementen podrán definir las zonas del municipio o distrito en las cuales los actos de reconocimiento deban cumplir, además de las condiciones señaladas en el inciso anterior,

con las normas urbanísticas que para cada caso se determine en el respectivo plan.

En los actos de reconocimiento se establecerán, si es del caso, las obligaciones para la adecuación o reforzamiento estructural de la edificación a las normas de sismorresistencia que les sean aplicables en los términos de la Ley 400 de 1997, sus decretos reglamentarios, o las normas que los adicionen, modifiquen o sustituyan y el Reglamento Colombiano de Construcción Sismo resistente -NSR- 10, y la norma que lo adicione, modifique o sustituya.

Igualmente se podrán expedir actos de reconocimiento a los predios que construyeron en contravención de la licencia y están en la obligación de adecuarse al cumplimiento de las normas urbanísticas, según lo determine el acto que imponga la sanción.

[71] Adoptado mediante la Resolución 0931 de 2012 del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

[72] Fol.6, cuaderno 1.

[73] “Artículo 104. Sanciones urbanísticas. El artículo 66 de la Ley 9ª de 1989 quedará así:

Las infracciones urbanísticas darán lugar a la aplicación de las sanciones a los responsables que a continuación se determina, por parte de los alcaldes municipales y distritales, el gobernador del departamento de San Andrés y Providencia o el funcionario que reciba la delegación, quienes las graduarán de acuerdo con la gravedad y magnitud de la infracción y la reiteración o reincidencia en la falta, si tales conductas se presentaren:

3. Multas sucesivas que oscilarán entre diez (10) y veinte (20) salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de intervención sobre el suelo o por metro cuadrado de construcción según sea el caso, sin que en ningún caso la multa supere los trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, y la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994.”

[74] Sentencia T-035 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo. Este postulado también ha sido confirmado en las sentencias T-566 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-311 de

2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[75] “ARTICULO 1568. DEFINICIÓN DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.”

[76] Fol.6, cuaderno 1.

[77] Corte Constitucional. Sentencia T- 816 de 2012 (MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez).