

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-333/21

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

COMITE DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LAS NACIONES UNIDAS-
Contenidos del Derecho a una vivienda adecuada

DERECHO A LA ACCESIBILIDAD FISICA DE LAS PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-
Protección constitucional, internacional y legal

DERECHO A LA ACCESIBILIDAD FISICA Y DERECHO A LA LIBERTAD DE LOCOMOCION DE
PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Reiteración de jurisprudencia

(...) la sociedad y el Estado deben cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales en materia de accesibilidad y, en los casos en que sea necesario, deben implementar los ajustes razonables a las edificaciones ya existentes, de suerte que los mandatos constitucionales (especialmente los referidos a la vivienda digna) no sean ilusorios en sus efectos.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Obligación de entidades oficiales y privadas de adoptar medidas para permitir accesibilidad a inmuebles, sin obstáculos de ningún tipo, ni interior ni exterior, que impidan el goce efect

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-
Procedencia de tutela por ser sujetos de especial protección constitucional

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y EL ENFOQUE DIFERENCIAL POR DISCAPACIDAD-Alcance y contenido

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Carácter fundamental y prestacional

EXHORTO-Superintendencia de Notariado y Registro

HABITABILIDAD DE VIVIENDA ADECUADA-Características implícitas y básicas

MODELO SOCIAL DE LA DISCAPACIDAD-El Estado tiene la obligación de remover barreras que impidan la plena inclusión social de las personas en situación de discapacidad

PRINCIPIO DE AJUSTES RAZONABLES-Modificaciones y adaptaciones para garantizar a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Inaplicación cuando violación de derechos persiste en el tiempo

Sentencia T-333/21

Expediente: T-8.103.379

Asunto: Acción de tutela instaurada por Dora Isabel Martínez Cuadros, en calidad de agente oficiosa de Marco Aníbal Martínez Mateus, contra la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, la Alcaldía Local de Usme y Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.-

Magistrado ponente:

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, y 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos, respectivamente, por el Juzgado Treinta y Seis (36) Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C. y por el Juzgado Cincuenta y Cuatro (54) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., dentro de la solicitud de amparo constitucional promovida por Dora Isabel Martínez Cuadros, en calidad de agente oficiosa de Marco Aníbal Martínez Mateus, contra la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, la Alcaldía Local de Usme y Urbanistika -CC&V Asociados

S.A.S.-.

I. ANTECEDENTES

1. El 24 de octubre de 2019, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros, actuando como agente oficiosa de su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, solicitó al juez constitucional la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna, a la igualdad y a la libre locomoción de su agenciado, los cuales habrían sido conculcados por la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, la Alcaldía Local de Usme y Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.-.

A. Hechos probados

2. En el año 2013, y gracias a un subsidio de vivienda otorgado por la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros adquirió un apartamento en el Conjunto Residencial Vistas del Río II, el cual se encuentra ubicado en la localidad de Usme del Distrito Capital. Dado que en el año 2012 su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, sufrió una trombosis cerebral, que le ocasionó una parálisis total en el cuerpo, solicitó que le fuese asignada una unidad de vivienda ubicada en el primer piso de alguna de las primeras torres del proyecto (de la 1 a la 6), pues por la condición de discapacidad de su progenitor, asumió que lo más beneficioso para él era ubicarse en una torre cercana a la portería del conjunto residencial.

3. Ante la circunstancia de que las unidades de vivienda de las torres 1 a 6 ya habían sido vendidas, la referida señora se vio en la necesidad de adquirir un apartamento localizado en el primer piso de la torre 13. Desde el momento en que le fue entregada la vivienda, en febrero de 2014, la agente oficiosa pudo advertir que las zonas comunes del conjunto no cuentan con la infraestructura idónea para permitir la libre locomoción de las personas con movilidad reducida. Por el contrario, para acceder a la torre 13 es necesario pasar por una escalera empinada, lo cual obstaculiza el tránsito de personas en condición de discapacidad, como ocurre con el actor. Al referirse a la movilidad del actor, la agente oficiosa precisa que “cada ingreso y salida del conjunto se posibilita únicamente si hay ayuda de terceros que puedan colaborar cargando a mi padre en la silla de ruedas.”

4. Luego de advertir la existencia de varias irregularidades en las áreas comunes del

conjunto residencial, entre ellas la ya anotada, el señor Jesús Esneider Rincón Blanco, en su condición de administrador del proyecto de vivienda Vistas del Río II, el 6 de junio de 2014 presentó una queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, en adelante SDH, en contra de la Promotora Calle Veintiséis S.A., a la sazón enajenadora del proyecto residencial.

5. Con fundamento en la anterior queja, la SDH inició la respectiva investigación y, el 28 de diciembre de 2016, profirió la Resolución 3122. En esta resolución se hace una reseña pormenorizada de algunos hallazgos encontrados en el conjunto, entre los que destacan la “falta de rampa de acceso de discapacitados al salón comunal” y, particularmente, la inexistencia de “andenes con rampas para discapacitados”.

6. Frente a esto último, destacó que “el enajenador construyó un sendero peatonal que permite el acceso de discapacitados o personas con movilidad reducida, este sendero peatonal consiste en una rampa de acceso que inicia desde el acceso al conjunto residencial y se interrumpe por las pendientes de las curvas del terreno, [ya que] el proyecto ha sido implantado en zona de ladera. / El sendero peatonal es interrumpido por gradas que acceden a las demás torres del proyecto.” De igual forma, la Secretaría expuso que estas barreras arquitectónicas, además de contravenir lo estipulado en el Decreto Distrital 108 de 1985 (art. 4º, cap. II.) y en el art. 7º del Decreto 1538 de 2005, “constituyen una deficiencia constructiva de carácter grave, [pues afectan] las condiciones de habitabilidad y uso de las zonas comunes.”

7. A partir de los hallazgos identificados y teniendo en cuenta su persistencia, la SDH resolvió (i) imponer a la Promotora Calle Veintiséis S.A. (en liquidación) multa por valor de “dieciocho millones ochocientos veintisiete pesos (\$18.000.827) m/cte”; y (ii) requerir a la precitada sociedad para que, en el lapso de siete meses siguientes a la notificación de la resolución, se acogiera a la normatividad infringida y realizara las obras respectivas en aras de “solucionar en forma definitiva los hechos que afectan las zonas comunes referentes a: 1- Falta rampa acceso de discapacitados al salón comunal (sic), 2- No existen andenes con rampas para discapacitados (...)”, entre otros.

8. El 20 de enero de 2017, la liquidadora suplente de la sociedad enajenadora interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 3122 de 2016. Este recurso fue resuelto en la Resolución 519 del 4 de mayo de 2017. En lo que toca a la inexistencia de andenes y

rampas para la locomoción de personas en condición de discapacidad, en esta última resolución se considera que, si bien la deficiencia constructiva identificada era de suma gravedad, “existí[a] una imposibilidad material para subsanar el hecho, toda vez que el proyecto de vivienda fue implementado en zona de ladera cuya topografía y arquitectura se oponen a la subsanación de la situación irregular.” De ese modo, confirmó la decisión de imponer la multa y repuso la decisión de ordenar realizar las obras, con lo cual exoneró a la sociedad de realizar los trabajos correspondientes a las rampas para discapacitados, ya que, a su juicio, en este caso debía seguirse el principio general del derecho de que “nadie está obligado a lo imposible”.

9. En virtud de la decisión adoptada por la SDH, el 1 de septiembre de 2017, el Consejo de Administración del Conjunto Residencial Vistas del Río II presentó una petición a la Personería Local de Usme, en la que puso de presente su inconformidad con lo resuelto por dicha entidad. A pesar de reconocer que la topografía del terreno dificultaba la construcción de rampas o andenes, para uso de las personas con movilidad reducida, manifestaron que la multa impuesta a la constructora no resolvía en nada la problemática, ya que “no se está exigiendo que se busquen alternativas para suplir las necesidades de desplazamiento de las personas en condición de discapacidad”. Por ende, exigieron que se adoptara una solución que permitiera suplir la necesidad de los copropietarios en condición de discapacidad, máxime cuando “la Carta Política de 1991 contempla una especial protección para todos aquellos grupos marginados o desventajados de la sociedad que, en razón a su situación, suelen ver limitado el ejercicio y el goce efectivo de sus derechos fundamentales.” Esta solicitud fue finalmente remitida a la SDH el 6 de septiembre de 2017, a fin de que la entidad adelantara los trámites de su competencia.

10. En vista de que la sociedad sancionada no había realizado el pago de la multa a su cargo, confirmada en la Resolución 519 de 2017, la cual quedó debidamente ejecutoriada el 22 de mayo de ese mismo año, la entidad distrital continuó con el proceso administrativo. Sin embargo, una vez verificada la existencia y representación de la Promotora Calle Veintiséis, se encontró que “dicha sociedad fue liquidada mediante Acta No. 19 de la asamblea de accionistas del 10 de julio 2017, (...) inscrita el 3 de agosto de 2017 [ante] la Cámara de Comercio de Bogotá.” Ante esta circunstancia, dado que la liquidación tiene como consecuencia la desaparición de la persona jurídica y, por esa vía, la pérdida de su capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, la SDH concluyó que no era viable continuar con

el trámite previsto para perseguir el cumplimiento de la obligación de pagar la multa. Por ello, en la Resolución 2189 del 28 de septiembre de 2017, resolvió declarar “culminada la orden impuesta en la Resolución No. 3122 del 28 de diciembre de 2016 (...), modificada por la Resolución No. 519 del 04 de mayo de 2017.” Contra esta decisión no se interpuso ningún recurso.

11. Paralelamente, entre octubre y diciembre de 2017, el “Observatorio del Riesgo del Conjunto Residencial Vistas del Río II”, en asocio con la Universidad Nacional de Colombia, realizó una investigación sobre las situaciones y escenarios de riesgo físico en este conjunto residencial. Esta investigación encontró varias anomalías estructurales, entre ellas, “[la] presencia de grietas en paredes y pisos en general en todas las torres del conjunto. (...) [H]umedad constante en los primeros pisos, lo que se acentúa en las torres ubicadas al nororiente (torre 13 en adelante). (...) Deslizamiento de tierra permanente, sin causa específica, que ha repercutido en el agrietamiento de apartamentos de las torres 9 y 13 específicamente.”

12. Por otra parte, la referida investigación, en sus conclusiones, hizo la siguiente advertencia: “las características socio-económicas de quienes habitan la vivienda masiva construida corresponden a familias de escasos recursos, que han sido expuestas a situaciones de vulneración de derechos [y] afectaciones ambientales (...). Sin embargo, no es posible encontrar rutas que obliguen a las entidades responsables a resarcir los daños, así como tampoco es posible acceder a ayudas públicas debido al carácter eminentemente privado del conjunto y sus áreas comunes. (...) En ese sentido es importante mantener el seguimiento a las patologías a través de un trabajo colectivo entre vecinos y vecinas, a la par que se mantiene activo el uso de herramientas jurídicas y rutas legales para la atención de las amenazas y eventos de emergencia presentes en el Conjunto.”

13. Finalmente, a la fecha, los habitantes del Conjunto Residencial Vistas del Río II no han logrado que las deficiencias constructivas sean subsanadas. En particular, la agente oficiosa insiste en que las zonas comunes carecen de una infraestructura adecuada, que permita la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad.

B. Solicitud de amparo constitucional

14. El 24 de octubre de 2019 la señora Dora Isabel Martínez Cuadros, actuando como agente oficiosa de su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, interpuso una acción de tutela en contra de la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá, la Alcaldía Local de Usme y Urbanistika –CC&V Asociados S.A.S.–. En concreto, la demandante alegó que, al no haber desplegado acciones tendientes a subsanar las deficiencias constructivas previamente reseñadas, las accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna, a la igualdad y a la libre locomoción de su agenciado.

15. En sustento de lo anterior expuso, entre otras cosas, que “los agentes que hacen parte de la sociedad, en especial quienes hacen obras públicas o privadas, deben propender porque se eliminen todos los obstáculos de accesibilidad que se encuentren dentro de las edificaciones para lograr una verdadera inclusión social.” Sostuvo, además, que el derecho a la vida digna de las personas en condición de discapacidad involucra, conforme a las normas vigentes, entre otras cosas, la posibilidad de acceder “a instalaciones y edificios sin tener que soportar barreras, obstáculos o limitaciones que supongan cargas excesivas o desproporcionadas que impidan que todas las personas con discapacidad se integren a la sociedad.” Por ello, sostiene que la SDH, en el marco de sus competencias legales y reglamentarias, tenía la obligación de verificar que el proyecto de vivienda cumpliera con todas las normas de accesibilidad contempladas en el ordenamiento jurídico.

16. Por otro lado, puso de presente que el derecho a la vivienda digna y adecuada no se reduce al espacio físico en el que se reside, sino que involucra elementos externos que afectan las condiciones de habitabilidad. De ahí que exista una la relación inescindible entre aquel derecho “y la existencia de rutas de acceso diseñadas para personas con discapacidad.” La existencia de estas rutas de acceso es imprescindible para garantizar el derecho de su padre a salir y movilizarse dentro del conjunto residencial, sin poner en riesgo su vida y la de las personas que de buena voluntad lo socorren para poder hacer sus recorridos.

17. A partir de los argumentos expuestos, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros acudió al juez constitucional con el fin de que amparara los derechos fundamentales de su señor padre y, por esa vía, ordenara la realización de las labores de adecuación “tendientes a generar una infraestructura accesible –rampas, andenes, entre otras– que permitan y garanticen el desplazamiento en condiciones de seguridad” del agenciado. Por otra parte, solicitó que en

caso de no ser procedente la antedicha pretensión, se ordenara la reubicación de su progenitor “en otro inmueble para cuyo acceso no se ponga en riesgo su vida e integridad, así como el derecho a la vivienda digna y adecuada.”

a) Trámite de la primera instancia

18. Mediante Auto del 23 de octubre de 2019, el Juzgado Treinta y Seis Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C. asumió el conocimiento de la acción de tutela y ofició a los representantes legales de las entidades demandadas para que, en el tiempo previsto para el efecto, presentaran los informes respectivos. No obstante, por haberse integrado de manera indebida el contradictorio, este juzgado, por medio de Auto del 16 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado. Por medio de Auto del 19 de diciembre de 2019, el juzgado inició nuevamente el trámite de la tutela e integró al contradictorio a la Administración del Conjunto Residencial Vistas del Río II y al representante legal de la aseguradora contratada por el conjunto. Adicionalmente, resolvió correr nuevamente traslado a la empresa Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.- a fin de que fuese debidamente notificada de la acción constitucional.

19. Respuesta de la Alcaldía Local de Usme. Mediante escrito presentado el 5 de noviembre de 2019, el Director Jurídico de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, en calidad de representante de la Alcaldía Local de Usme, dio respuesta a la acción constitucional. En términos generales el funcionario sostuvo que la Alcaldía Local de Usme no tenía dentro de sus funciones y competencias la facultad para resolver los asuntos controvertidos por el actor. Resaltó que, por la naturaleza del problema jurídico propuesto, eran la Secretaría del Hábitat y la empresa Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.- las que estaban llamadas a emitir un pronunciamiento de fondo. Por lo anterior, solicitó al juez de tutela que desvinculara a la Alcaldía Local de Usme del trámite procesal, pues en este caso no se acreditaba el cumplimiento del requisito de legitimación en la causa por pasiva.

20. Respuesta de la SDH. En escrito presentado el 5 de noviembre de 2019, la subsecretaria jurídica de la SDH contestó la tutela en los siguientes términos:

a) Alegó que la SDH no vulneró los derechos fundamentales del actor, pues nunca existió una relación o vínculo legal entre él y la entidad. Advierte que, luego de consultar el sistema de información del “Programa de Vivienda Efectiva”, se encontró que, al momento de postularse

para ser beneficiaria del subsidio de vivienda, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros declaró que su núcleo familiar estaba compuesto exclusivamente por ella y sus dos hijos. Por ello, sostiene que la referida señora “nunca le manifestó a la Secretaría del Hábitat que el señor Marco Aníbal Martínez Mateus pertenecía a su hogar.”

b) Señaló que, en el marco de las funciones de inspección y control de vivienda, establecidas en el Decreto Distrital 121 de 2008, la SDH, bajo el liderazgo de la Subsecretaría de Investigaciones y Control de Vivienda, “adelantó investigación administrativa en contra de la enajenadora “Promotora Calle Veintiséis” a través de los radicados No. 1-2014-36838 y 1-2017-46086, sancionando en el primero de los citados al enajenador por los hallazgos de unas deficiencias constructivas y en el segundo resolviendo la abstención a la apertura de una investigación administrativa”, habida cuenta de que la persona jurídica fue liquidada y, con ello, dejó de existir como sujeto de obligaciones y parte procesal.

c) Afirmó que la SDH no tuvo ninguna injerencia en la construcción del proyecto, ni en la asignación de la unidad de vivienda a la agente oficiosa. Fue

“el hogar, en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, [el que] libremente decidió acceder a la solución habitacional de su preferencia”. En otras palabras, tal elección subyace a “un negocio que surge entre particulares (beneficiario del subsidio y constructor), por lo que el negocio jurídico celebrado produce efectos jurídicos inter-partes”. En este caso, la SDH se limitó a otorgar el subsidio respectivo y a facilitar el cierre financiero de los hogares para la adquisición de la respectiva vivienda.

d) Con fundamento en las anteriores razones, solicitó al juez que declarara la improcedencia de la tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que la SDH no vulneró los derechos fundamentales del actor.

21. Ausencia de respuesta de Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.-. A pesar de que el traslado de la acción de tutela se hizo efectivo a través de los correos electrónicos de la sociedad, ella no se pronunció respecto de las pretensiones de la solicitud de amparo. Igualmente, como consta en el informe de notificación del 26 de diciembre de 2019, la diligencia de notificación tampoco pudo llevarse a cabo de forma presencial, porque “la entidad se encontraba de vacaciones desde el 16 de diciembre [de 2019], hasta el 13 de enero de 2020”.

22. Ausencia de respuesta de la administración del Conjunto Residencial Vistas del Río II. En vista de que la administración de este conjunto no allegó el informe respectivo, la autoridad judicial, en aplicación del principio de informalidad, que gobierna la acción de tutela, se comunicó con la agente oficiosa, “con el fin de indagar sobre los datos de la aseguradora contratada por la administración”. Ulteriormente, el 2 de enero de 2020 el secretario del despacho se comunicó nuevamente con la agente oficiosa, para recabar dicha información. Al responder a la pregunta del juzgado, la señora Martínez Cuadros “manifestó que pudo averiguar que el referido conjunto residencial no tiene ni ha tenido contratada ninguna aseguradora.”

b) Sentencia de primera instancia

24. Por otra parte, con fundamento en las circunstancias fácticas acreditadas a lo largo del proceso, el a quo expuso que en el caso concreto no se advertía la configuración de un perjuicio irremediable. A pesar de que reconoció la existencia de una problemática urbanística que afecta al agenciado, sostuvo que al transcurrir un lapso considerable de tiempo entre la entrega del proyecto y la presentación de la acción de tutela, debían descartarse los rasgos de inminencia e inmediatez que determinan la procedencia de la acción constitucional. En tal virtud, el juzgado concluyó que las pretensiones del actor debían ser tramitadas por medio de una acción popular, al ser esta “el mecanismo judicial idóneo para esgrimir circunstancias como las esbozadas por la accionante, ya que, como puede observarse del artículo 88 superior, desarrollado por el canon 2 de la Ley 472 de 1998, (...) se trata de una acción encaminada a la protección de los derechos colectivos de la comunidad (...); máxime cuando en el decurso de ese trámite (...) pueden solicitarse medidas cautelares que permitan la prevención de un daño inminente.”

c) Impugnación

25. En desacuerdo con la decisión reseñada, en su debida oportunidad, la agente oficiosa impugnó el fallo del a quo. En primer lugar, destacó que no es cierto que exista otro mecanismo de defensa judicial idóneo para la salvaguarda de los derechos fundamentales amenazados, particularmente porque “pasados varios años y después de múltiples intentos por [acercarse] a las autoridades administrativas a través de derechos de petición y consultas, al unísono se ha dicho que, comoquiera que el urbanizador responsable se

encuentra liquidado, no hay ninguna otra alternativa.”

26. En segundo lugar, enfatizó que las pretensiones de la solicitud de amparo no son meros caprichos, sino que responden a la necesidad de garantizar los derechos fundamentales a la vivienda digna y a la libre locomoción de un adulto mayor que, dadas sus condiciones de salud, es un sujeto de especial protección constitucional. A la par, trajo a colación sendas providencias de la Corte Constitucional en las que se amparó derechos fundamentales de personas en condición de discapacidad, que reclamaban condiciones mínimas de infraestructura para poder acceder a sus viviendas y a otras instalaciones públicas y privadas.

27. En tercer lugar, alegó que en el caso concreto sí se configuraba la existencia de un perjuicio inminente, pues la afectación a la vida e integridad de su padre “es actual, la puesta en peligro de su vida tiene lugar cada día y dadas sus condiciones de salud y las dificultades de su movilización para la salida y entrada del conjunto residencial se ve expuesto a caídas, accidentes, daños físicos que de seguir su curso derivarán en una afectación mucho mayor.” De ahí que el recurso de amparo sea procedente y que, a su vez, sea indispensable que el juez de tutela ampare los derechos del agenciado y acceda a sus pretensiones.

d) Sentencia de segunda instancia

28. El 24 de febrero de 2020, el Juzgado Cincuenta y Cuatro Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., decidió confirmar la sentencia impugnada. Este juzgado destacó que el actor acudió a la acción de tutela, para obtener la protección de sus derechos fundamentales, 6 años después de haberse adquirido el inmueble. A partir de esta circunstancia, el juzgado concluye que “la afección que aqueja [al agenciado] deviene de un periodo de tiempo superior a los cinco (5) años, sin que dentro del haz probatorio haya certeza que esta sea causada por las situaciones de *modus vivendi* a nivel estructural, por lo que no se encuentra relación directa entre la pretensión invocada y la afección padecida.” Por ello, al no encontrar acreditados los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad, decidió confirmar el fallo del a quo y conminar a la agente oficiosa “a intentar la satisfacción de su pretensión a través de una acción popular o colectiva y/o en su defecto ante la especialidad civil.”

e) Selección del proceso para revisión por la Corte Constitucional

29. Remitido el expediente de tutela de la referencia a la Corte, para su eventual revisión, la Sala de Selección Número Tres, mediante Auto del 26 de marzo de 2021, notificado el 16 de abril de la misma anualidad, dispuso su revisión. Al hacerse el reparto del asunto, su conocimiento le correspondió a la Sala Segunda de Revisión.

f) Trámites adelantados en sede de revisión

30. Decreto de pruebas. Por medio de Auto del 18 de mayo de 2021, el Magistrado sustanciador consideró necesario decretar y practicar pruebas e integrar la causa por pasiva, de suerte que la Sala de Revisión se pudiese pronunciar sobre la controversia constitucional planteada. En ese sentido, vinculó al proceso a la Curaduría Urbana No. 3 de Bogotá D.C. y le ordenó que, además de pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela, informara, entre otras cosas, si a la hora de proferir la respectiva licencia de construcción advirtió que el proyecto de vivienda Vistas del Río II estaba o no en la posibilidad de cumplir con las normas sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida.

31. Asimismo, ofició a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá para que (i) allegara la totalidad del expediente administrativo asociado a la investigación que se adelantó contra la Promotora Calle Veintiséis S.A., a la sazón responsable del proyecto de vivienda Vistas del Río II; (ii) informara sobre las actuaciones adelantadas con el fin de contribuir a la subsanación de las deficiencias constructivas identificadas en el precitado conjunto residencial; y (iii) explicara si (de ser cierta la afirmación según la cual era urbanísticamente inviable construir andenes con rampas para personas en condición de discapacidad) se contemplaron otras alternativas que se ajustaran a las particularidades topográficas del proyecto y que permitieran garantizar los derechos de las personas en condición de discapacidad.

32. Por otra parte, ofició a la empresa Urbanístika -CC&V Asociados S.A.S.- para que, entre otras cosas, (i) precisara su rol en la construcción y desarrollo del proyecto de vivienda, y (ii) aclarara si, al momento de difundir las características del proyecto Vistas del Río II, le comunicó a los interesados que el conjunto residencial no contaría con las condiciones de infraestructura necesarias para garantizar el acceso de las personas en condición de

discapacidad a algunas de las torres y zonas comunes del conjunto. En paralelo, ofició a la Administración del Conjunto Residencial Vistas del Río II para que comunicara si, a la fecha, se han implementado o contemplado soluciones de tipo urbanístico que permitan subsanar los problemas de accesibilidad que tiene el conjunto.

33. Adicionalmente, se ofició a la señora Dora Isabel Martínez Cuadros para que, entre otras, (i) confirmara si actualmente vive con su padre; (ii) diera cuenta de las actuaciones administrativas o judiciales que ha adelantado con el fin de superar la situación descrita en el escrito de tutela; (iii) aclarara ante quién solicitó que se le asignara un apartamento ubicado en el primer piso de las primeras seis torres del Conjunto Residencial Vistas del Río II; (iv) allegara los videos y registros fotográficos aludidos en el escrito de tutela; y (v) remitiera copia de la historia clínica de su padre. De igual forma, se ofició al señor Marco Aníbal Martínez Mateus para que ratificara o no las actuaciones desarrolladas por su agente oficiosa.

34. Finalmente, se ofició a la Defensoría del Pueblo, por conducto del Vicedefensor del Pueblo, para que adelantara una visita técnica al Conjunto Residencial Vistas del Río II, de suerte que se pudiese establecer: (i) si, en definitiva, en dicho conjunto es urbanística y técnicamente viable o inviable construir rampas o senderos que garanticen la libertad de locomoción de las personas en condición de discapacidad; y (ii) si, dadas las condiciones urbanísticas del conjunto, pueden implementarse soluciones alternativas que permitan la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad.

35. Debe destacarse que la Sala Segunda de Revisión recibió intervenciones de los ciudadanos María Angélica Ruiz Restrepo y Diego Gómez Charry, y unos escritos, presentados como informes de amicus curiae, remitidos por la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, por el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad ICESI y por el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario.

36. Informe de la Curadora Urbana No. 3. Mediante escrito presentado el 31 de mayo de 2021, la arquitecta Ana María Cadena Tobón, Curadora Urbana No. 3 de Bogotá, se pronunció en los siguientes términos:

b) Expuso que, en el año 2015, la administración del Conjunto Residencial inició un proceso ante la Curaduría Urbana No. 3, a fin de que fuera expedida una licencia de construcción en

la modalidad de modificación y demolición parcial. En términos generales, los copropietarios pretendían obtener los permisos pertinentes, a efectos de poder explotar comercialmente el salón comunal del conjunto. Sin embargo, mediante la Resolución 16-3-0002 del 4 de enero de 2016 la curadora resolvió negar la solicitud, pues la actividad comercial resultaba ser una “actividad normativamente no prevista para desarrollarse en el equipamiento comunal”.

c) Por último, la curadora reseñó algunas de las normas que deben ser contempladas a la hora de expedir licencias de construcción, en especial aquellas que refieren a las exigencias arquitectónicas en materia de movilidad reducida. Sobre el particular, sostuvo que existen disposiciones normativas del orden nacional que exigen la aplicación de normas de accesibilidad al espacio público, a los edificios de uso público y a la vivienda. Estas normas obligan a los constructores a implementar las normas vigentes sobre accesibilidad y desplazamiento de las personas con movilidad reducida en los proyectos de urbanización, construcción e intervención.

37. Informe de la administración del Conjunto Residencial Vistas del Río II.

El 28 de mayo de 2021, el administrador de esta copropiedad señaló que “a la fecha, el conjunto no cuenta con ninguna solución de hecho que permita subsanar las barreras arquitectónicas que impiden el libre desplazamiento de las personas en condición de discapacidad.” Agregó que, desde que las zonas comunes fueron entregadas (febrero-marzo de 2014), el entonces administrador del conjunto interpuso una queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat, con el fin de que la Promotora Calle Veintiséis S.A. subsanara las deficiencias constructivas identificadas, entre ellas, la ausencia de andenes y rampas que permitieran la locomoción de personas con movilidad reducida.

38. El administrador refiere que el trámite administrativo señalado no llegó a buen término, pues en junio de 2017 (y tras un deslizamiento ocurrido entre las torres 9 y 13 del conjunto), la constructora se disolvió, de común acuerdo, y dejó a los copropietarios en el limbo, lo que se sumó a la decisión de la SDH de abstenerse de continuar con las actuaciones administrativas contra la sociedad enajenadora, en razón a la disolución de la persona jurídica. Advirtió que, a pesar de que en la licencia de construcción otorgada por la Curadora Urbana No. 3 se especificó que el proyecto debía facilitar el acceso y desplazamiento a personas con movilidad reducida, según lo establecido en el Decreto 1538 de 2005, esto

nunca se cumplió.

39. Por último, el administrador manifestó que, por las condiciones socioeconómicas de las personas que habitan en el conjunto, “no se ha contemplado la inversión para realización de rampas para personas en condición de discapacidad porque la situación económica no permite aumentar la carga económica con una cuota extraordinaria, aunque es notable la necesidad de estas rampas ya que no solo habitan aquí personas cuya movilidad se realiza en sillas de ruedas, también tenemos personas que presentan visión reducida y problemas de desplazamiento que requieren utilización de bastón.”

40. Informe de la SDH. Mediante oficio radicado el 28 de mayo de 2021 ante la Secretaría General de esta Corporación, la Subsecretaria Jurídica de la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá se pronunció en los siguientes términos:

a) En primer lugar confirmó que, en efecto, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros fue beneficiaria de un subsidio de vivienda, “el cual, en este caso fue otorgado mediante Resolución 617 de 2011 del 27 de abril de 2011, aplicado al proyecto Vistas del Río gestionado por un particular, la constructora Urbanistika, bajo la modalidad de “casa en mano”, vigente a la fecha del subsidio.” A este respecto, la entidad expuso que, si bien esta modalidad de subsidio fue derogada por el artículo 67 de la Resolución 844 de 2014, fue a través de este mecanismo que se le concedió el beneficio económico a la actora. En términos generales, bajo este esquema los hogares beneficiarios “aplicaban [el] subsidio a una solución habitacional nueva o usada que ellos mismos hubiesen escogido de un proyecto ejecutado por un particular; (...) el proceso de comercialización de las unidades habitacionales era adelantado entre el hogar y la constructora, y el hogar beneficiario una vez escogía el proyecto de su preferencia, y según sus necesidades era el encargado de adelantar directamente los trámites pertinentes ante esta Secretaría para el desembolso del subsidio.” Con fundamento en lo anterior, sostuvo que (i) al momento de postularse al subsidio de vivienda, la señora Martínez Cuadros declaró que su núcleo familiar estaba compuesto por ella y sus dos hijos; (ii) no obra ningún registro de que la actora hubiese solicitado un apartamento en las primeras seis torres del proyecto, o que hubiese puesto de presente la situación de salud de su señor padre; y, (iii) cualquier reclamación referida a las condiciones del proyecto “debe ser gestionada directamente por la constructora Urbanistika quien fue la promotora del proyecto Vistas del Río escogido por el hogar de la accionante,

conforme se indicó en líneas atrás”.

b) En segundo lugar, corroboró que, con ocasión a una queja presentada por el administrador del conjunto residencial, a mediados del año 2014, la SDH inició una investigación con miras a determinar la posible existencia de deficiencias constructivas en la urbanización. Como consta en el expediente administrativo allegado por la entidad, desde julio de 2014 la Secretaría del Hábitat realizó visitas e inspecciones al conjunto. Así, por ejemplo, en el informe de verificación del 31 de julio de 2014 se encontró que, entre otras cosas, el salón comunal carecía de “rampa de accesos de discapacitados” y que en el conjunto no existían “andenes con rampas para discapacitados”. Por ello, en vista de que el constructor presuntamente había incumplido con normas de orden público relacionadas con la actividad urbanística, mediante Auto 1409 del 22 de octubre de 2015, la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat resolvió abrir una investigación de carácter administrativo contra la sociedad Promotora Calle Veintiséis S.A.

c) En tercer lugar, precisó que en el marco del proceso, la Promotora Calle Veintiséis S.A. alegó que contrario a lo advertido por la entidad, el conjunto sí cumplía con las normas urbanísticas de rigor. Con relación a la inexistencia de “andenes con rampas para discapacitados”, la apoderada de la empresa señaló que “el proyecto fue construido de acuerdo a la licencia inicial y su modificación aprobada por la curaduría, que consistía en una rampa de acceso de discapacitados a la primera torre del conjunto, cuyos primeros pisos se destinaron precisamente para que fueran adquiridos por personas con discapacidad reducida. Es necesario precisar que no ha comprado ningún discapacitado en el proyecto”. Estos argumentos, por lo demás, fueron confirmados en la audiencia de intermediación llevada a cabo el 4 de abril de 2016 ante la Subdirección de Investigaciones de la SDH.

Precisión de la Sala sobre el argumento de Promotora Calle Veintiséis S.A. Respecto del anterior argumento de la constructora, la Sala considera necesario precisar que, conforme a los elementos de juicio aportados con el expediente administrativo, a pesar de que el 5 de junio de 2012 la Curadora Urbana No. 3 expidió la Licencia de Construcción No. 12-3-0719, ejecutoriada el 19 de junio de 2012 y con vigencia hasta el 19 de junio de 2014, en la que se resalta que “el proyecto prevé solución alternativa de vivienda adaptada para población con algún grado de discapacidad”, posteriormente, el Curador Urbano No. 2 expidió una modificación a la antedicha licencia, con el objeto de avalar “la modificación de áreas

comunes correspondientes a las áreas libres del proyecto anteriormente aprobado, así como los niveles para la implantación de las edificaciones y zonas peatonales”.

d) En lo demás, el informe de la Secretaría confirma que, a partir de un nuevo informe de verificación de hechos del 31 de mayo de 2016, en el que se concluyó que las deficiencias estructurales identificadas el 31 de julio de 2014 persistían, se continuó con el procedimiento administrativo, al punto que, mediante Resolución 3122 del 28 de diciembre de 2016, la entidad resolvió imponer una sanción de multa por la suma de \$18.000.827, y ordenar que se realizaran los obras pertinentes a fin de cumplir con las normas urbanísticas infringidas. En todo caso, a partir del recurso de reposición interpuesto por el enajenador, por medio de la Resolución 519 del 4 de mayo de 2017 la entidad resolvió mantener la sanción pecuniaria y modificar la orden impartida respecto de la inexistencia de andenes con rampa para discapacitados, pues concluyó que la topografía del terreno impedía la realización de las respectivas obras. Sobre este aspecto en concreto la funcionaria recalcó que las funciones de la Subsecretaría se reducían a verificar si existía un defecto constructivo y, en caso tal, ordenar su corrección. De ahí que no estuviese llamada a proponer alternativas de solución a la problemática estructural.

Anotación de la Sala respecto de eventos relevantes, acaecidos antes y durante el trámite del procedimiento administrativo a cargo de la SDH. Respecto del relato de la SDH, la Sala debe destacar que, como consta en el expediente administrativo remitido por esta entidad, durante el proceso de investigación por el presunto incumplimiento de las normas urbanísticas, los accionistas de la Promotora Calle Veintiséis S.A. realizaron dos actuaciones relevantes para este proceso. Por un lado, mediante escritura pública No. 131 del 23 de enero de 2015, inscrita en febrero de ese mismo año, la sociedad “se escinde sin disolverse transfiriendo parte de su patrimonio a la sociedad Grupo Slam S.A.S.”. Por otro lado, mediante Acta No. 16 de la Asamblea de Accionistas del 1 de junio de 2015, inscrita el 7 de diciembre de esa misma anualidad, la sociedad “fue declarada disuelta y en estado de liquidación”. Tras ser sancionada por el incumplimiento de las normas de construcción, la Asamblea de Accionistas aprueba la cuenta final de liquidación de la sociedad, mediante Acta No. 19 del 10 de julio de 2017, inscrita el 3 de agosto de ese mismo año, quedando así disuelta la persona jurídica. La Sala debe destacar que esta circunstancia no sólo es importante en el procedimiento administrativo, en la medida en que impide hacer efectiva la multa impuesta, como se estableció por la SDH en la Resolución 2189 de 2017, sino que

también lo es en el contexto del presente proceso de tutela, pues hace imposible dar órdenes respecto de la sociedad liquidada.

41. Informe de Dora Isabel Martínez Cuadros, que obra como agente oficiosa en el proceso de tutela. La referida señora dio cumplimiento a lo dispuesto en el Auto del 18 de mayo de 2021, en los siguientes términos:

a) En primer lugar, confirmó que vive con su señor padre en el Conjunto Residencial Vistas del Río II, Torre 13, apartamento 301. Aseguró que, por la especial condición de salud en la que se encuentra, su progenitor no puede vivir solo ni valerse por sí mismo. Al respecto, relató lo siguiente: “a cargo de su cuidado estoy enteramente yo, en la mañana lo baño, visto y alimento; en la tarde tengo una vecina que me ayuda a cuidarlo mientras trabajo como vendedora ambulante y llego en la madrugada nuevamente”.

b) En segundo lugar, narró que, aunque compró el apartamento en el año 2013, este último le fue entregado el 21 de febrero de 2014, como consta en el acta de entrega anexada al informe. Una vez recibió el inmueble advirtió, junto con los demás copropietarios, que el conjunto adolecía de fallas constructivas. Sin embargo, dado que la administración asumió la defensa de los intereses de la copropiedad, todas las quejas y reclamos fueron tramitados por conducto del entonces administrador del conjunto residencial, quien acudió ante las entidades pertinentes a fin de que el constructor respondiera por las presuntas irregularidades urbanísticas.

Entre estas actuaciones destaca: (i) la apertura de un procedimiento sancionatorio por parte de la Secretaría Distrital del Hábitat; (ii) la interposición de una acción de tutela contra la Promotora Calle Veintiséis S.A. por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición; y (iii) un documento radicado ante la Contraloría de Bogotá el 14 de diciembre de 2017, “en el que el consejo de administración del conjunto le manifiesta a esa entidad que, pese a que por casi cuatro años se adelantó el proceso sancionatorio ante la Secretaría Distrital y se llegó a decisión sancionatoria, nunca se cumplió con la realización de las obras faltantes.”

d) En cuarto lugar, allegó un registro de la evolución médica de la situación de salud del agenciado. Conforme a este documento, puede establecerse que esta persona no puede valerse por sí misma, ya que necesita la ayuda de otras personas para comer, lavarse,

vestirse, arreglarse, deambular y transitar por escalones.

e) Finalmente, la agente oficiosa remitió un documento en el que el señor Marco Aníbal Martínez Mateus reconoció y avaló las actuaciones realizadas dentro del proceso por su hija y agente oficiosa, la señora Dora Isabel Martínez Cuadros.

42. Segundo auto de pruebas. A partir de los informes allegados a esta Corporación, mediante Auto del 11 de junio de 2021, el Magistrado sustanciador estimó oportuno integrar nuevamente la causa por pasiva, decretar la práctica de pruebas adicionales e insistir en la práctica de las pruebas decretadas y no recaudadas. Así pues, vinculó al proceso a la Curaduría Urbana No. 2 de Bogotá D.C. y le ordenó que, además de pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela, informara, entre otras cosas, si al modificar la licencia de construcción No. 12-3-0719 advirtió que el proyecto de vivienda Vistas del Río II estaba o no en la posibilidad de cumplir con las normas sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas de movilidad reducida. Por otra parte, ofició a la Secretaría Distrital de Planeación para que remitiera copia del expediente administrativo correspondiente a la licencia de construcción No. 12-3-0719 expedida por la Curadora Urbana No. 3 de Bogotá D.C., y modificada por el Curador Urbano No. 2., e informara si, además de la Promotora Calle Veintiséis S.A., existieron otros sujetos responsables de la construcción del proyecto de vivienda Vistas del Río II.

43. Adicionalmente, teniendo en cuenta que la SDH sostuvo, en el informe del 28 de mayo de 2021, que “la reclamación [objeto de controversia] debe ser gestionada directamente por la constructora Urbanistika quien fue la promotora del proyecto Vistas del Río escogido por el hogar de la accionante”, se ofició a la Subsecretaría Jurídica de la SDH para que aclarara la relación que existió entre la Promotora Calle Veintiséis S.A. y Urbanistika, y para que señalara si esta última empresa tuvo o no algún rol en la construcción y desarrollo del proyecto de vivienda.

44. Finalmente, el Magistrado sustanciador conminó bajo apremio a la empresa Urbanistika –CC&V Asociados S.A.S.– para que cumpliera con lo dispuesto en el Auto del 18 de mayo de 2021, y ofició al Vicedefensor del Pueblo para que prestara sus buenos oficios a fin de que, a la mayor brevedad, la entidad diera cumplimiento al anterior proveído.

45. Informe técnico rendido por la Defensoría del Pueblo. Por medio de oficio presentado el

10 de junio de 2021, el Vicedefensor del Pueblo allegó el informe técnico solicitado por el magistrado sustanciador. En el informe técnico se advierten los siguientes elementos:

a) El día 31 de mayo de 2021, ingenieros adscritos a la Defensoría del Pueblo realizaron una visita técnica al Conjunto Residencial Vistas del Río II. Como consta en las imágenes incluidas en el informe, los profesionales hicieron un recorrido por el conjunto y determinaron que el mismo se compone de 15 torres de apartamentos, los cuales están agrupados por bloques. Destacaron que en el cuarto bloque se ubican las torres 10 a la 13, siendo en esta última en la que el actor y su núcleo familiar residen.

b) En cuanto a las condiciones de accesibilidad, se señala que el conjunto “cuenta con una rampa de acceso para personas con movilidad reducida que se localiza al frente del conjunto que conduce desde la entrada hasta el parqueadero”. No obstante, tal rampa no está habilitada, ya que las puertas de ingreso siempre se mantienen cerradas, presumiblemente por cuestiones de seguridad.

c) Por otra parte, se destaca que el conjunto cuenta con algunos caminos de circulación peatonal, habilitados para el tránsito de personas con movilidad reducida. En todo caso, pese a que estos senderos garantizan el acceso al segundo bloque de apartamentos, es en el paso del segundo bloque de torres al tercer bloque “donde inician los problemas de acceso y/o movilidad de las personas mayores y/o personas con discapacidad, [ya que] la rampa se ve interrumpida por escaleras, las cuales no cuentan con barandas de apoyo y/o seguridad”.

d) Además, se observa que en el tránsito del tercer al cuarto bloque de apartamentos (en donde se ubica el inmueble del actor), “la continuidad de la rampa se ve interrumpida por escaleras, la cual no permite la libre movilidad de esta población y/o de personas mayores”. En el informe se anota que los copropietarios han habilitado parte de las zonas verdes para el tránsito de personas en condición de discapacidad, lo cual comporta un riesgo inminente para esta población, ya que tales caminos “no cumplen con las más mínimas medidas de seguridad y de especificaciones técnicas como son el piso en material firme en concreto y las barandas de seguridad y apoyo. Además, en el tipo de material en que se encuentra hecho (recebo, arena, arcilla), en estas temporadas de lluvia, se incrementa el riesgo de un accidente.”

46. En razón de las anteriores circunstancias, el informe técnico concluye que: (i) “en este momento no es posible garantizar la libre locomoción al interior de todo el conjunto residencial de las personas con discapacidad y de las personas mayores, porque si bien es cierto que existen rampas, estas se ven interrumpidas por obstáculos como son las escaleras y las puertas con candado”; (ii) “en concepto técnico del Perito en ingeniería civil (...) es urbanística y técnicamente viable construir rampas o senderos que garanticen la libertad de locomoción de las personas con discapacidad, adicionalmente se pueden implementar soluciones alternativas en complemento a las rampas, como son los ascensores de escaleras que permitan la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad por las zonas comunes y acceso a los diferentes bloques de edificios, principalmente a los tres últimos bloques”.

47. Al remitir el anterior informe técnico, el Vicedefensor del Pueblo destacó las numerosas dificultades que afrontan las personas en condición de discapacidad, derivadas de un espacio que no está adaptado a sus condiciones y particularidades. A su juicio, “toda construcción y/o edificación, debe contemplar la accesibilidad de las personas en condición de discapacidad. Lo anterior, para efectos de superar la existencia de múltiples barreras arquitectónicas que históricamente han impedido el ejercicio pleno de los derechos de esta población, tales como: movilidad, interacción y participación en la sociedad”. En tal virtud, concluyó que “se debe se debe propender por construcciones que tengan presente un diseño universal, es decir, contar con accesos y servicios que sirvan para todas las personas, indistinto de su condición”.

48. Informe del Curador Urbano No. 2 de Bogotá D.C. Mediante oficio del 16 de junio de 2021, el curador: (i) sostuvo que la competencia de los curadores se circunscribe a la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas en los proyectos sometidos a su consideración; el ejercicio de esta competencia culmina al expedirse y ejecutoriarse el acto administrativo de la licencia de construcción; por ello, “la correspondencia entre lo aprobado por el Curador Urbano y lo ejecutado en obra es una función de control urbano asignada a los Inspectores de Policía”; (ii) informó los actos administrativos citados en el escrito de tutela, esto es, la licencia de construcción LC 12-3-0719 del 5 de junio de 2012 y su posterior modificación, fueron expedidas con antelación a su posesión como curador urbano; por ello, no posee copia de tales actuaciones, ya que dichos documentos reposan en el archivo de la Secretaría Distrital de Planeación en atención a lo dispuesto en el artículo 2.2.6.1.2.3.13 del Decreto

1077 de 2015; (iii) precisó que, una vez revisada su base de datos, pudo constatar que desde el 12 de marzo de 2018 (día en que inició funciones como curador) hasta la fecha, su despacho “no ha expedido ningún acto administrativo, licencia urbanística, concepto de uso o de norma, ni se encuentra adelantando ninguna actuación administrativa relacionada con el Conjunto Residencial Vistas del Río II”; (iv) en atención a las razones expuestas, solicitó ser desvinculado del proceso de tutela.

49. Informe de la subsecretaría jurídica de la SDH. Por medio de escrito presentado el 17 de junio de 2021, esta dependencia: (i) manifestó que, por error, se indicó que el promotor del proyecto Vistas del Río II era Urbanistika, cuando en realidad la promotora del proyecto de vivienda fue la empresa Calle Veintiséis S.A.; (ii) señaló que “la relación que existió con esta última sociedad fue al momento en el cual la Secretaría Distrital del Hábitat efectuó el trámite para el desembolso del subsidio de vivienda en la modalidad de casa en mano a favor del hogar beneficiario, y porque el hogar directamente escogió su unidad habitacional en ese proyecto”; (iii) reiteró que, según el esquema “casa en mano”, los subsidios distritales de vivienda se aplicaban a soluciones habitacionales nuevas o usadas que los beneficiarios directamente hubiesen escogido en proyectos cuya ejecución estaba a cargo exclusivo de un particular; por tanto, el proceso de comercialización de las unidades habitacionales corría por cuenta del hogar y la constructora, de suerte que una vez seleccionado el proyecto de su preferencia, aquel debía adelantar los trámites pertinentes a fin de lograr el desembolso respectivo; (iv) por último, insistió en que la SDH no tuvo ninguna injerencia en la negociación adelantada entre la señora Martínez Cuadros y la Promotora Calle Veintiséis S.A.

50. La ausencia de respuesta de Urbanistika –CC&V Asociados S.A.S.- Esta sociedad guardó silencio durante el trámite de tutela de la referencia.

52. Intervención de los ciudadanos María Angélica Ruiz Restrepo y Diego Gómez Charry. Los antedichos ciudadanos solicitaron que se concediera el amparo solicitado. Por una parte, destacan que los jueces de primera y segunda instancia erraron al afirmar que la tutela no cumplía con el requisito de subsidiariedad, pues con ello perdieron de vista que el análisis de este requisito debe flexibilizarse en los casos en que se advierta la presunta vulneración de los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional. Por otra parte, luego de hacer un riguroso recuento de los instrumentos y normas internacionales y nacionales relativas a la protección de las personas en condición de discapacidad, los

ciudadanos aseveraron que la SDH “no cumplió con su obligación legal de verificar el proceso de venta de las viviendas de interés social, al no controlar la construcción del conjunto ni que la construcción cumpliera con las adecuaciones básicas de accesibilidad y asequibilidad para personas en condición de discapacidad, ni mucho menos sancionar los graves hechos que se presentaron.”

53. Intervención como *amicus curiae* del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad Icesi. Este grupo solicitó amparar el derecho fundamental a la vivienda digna, en su dimensión de accesibilidad y habitabilidad, del actor. Luego de hacer una reseña pormenorizada de las normas relativas a los requisitos técnicos que deben cumplir las viviendas en materia de accesibilidad, resaltaron que la SDH no puede eximirse de su responsabilidad en este caso, pues el Estado debe actuar como garante de los derechos constitucionales de las personas y, por esa vía, velar por que se adopten las medidas necesarias a fin de “asegurar que ciertos grupos poblacionales de la sociedad, los menos favorecidos, tengan la posibilidad de acceder a un lugar de residencia en condiciones dignas de habitabilidad y accesibilidad”.

54. Adicionalmente, luego de hacer una caracterización del derecho a la vivienda digna en población vulnerable, los intervinientes hicieron hincapié en que la jurisprudencia constitucional ha sido pacífica al exponer que “la accesibilidad de personas en situación de discapacidad a edificaciones privadas, implica establecer obligaciones a las entidades involucradas respecto de la eliminación de barreras físicas orientadas a asegurar que este sector de la población no sea marginado de la vida social, pública, política, comercial, cultural, educativa o deportiva”.

55. Intervención como *amicus curiae* de la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. La clínica resaltó que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en adelante CDPD, es un tratado vinculante para el Estado colombiano, que se basa en el modelo social de discapacidad y reconoce el mandato de igualdad y no discriminación. En ese sentido, de las disposiciones de tal Convención se deriva la premisa según la cual “la accesibilidad es una forma de manifestar la igualdad y la no discriminación”. De ahí que “no cumplir con los mandatos que obligan a los Estados y a los privados en materia de prevención y eliminación de barreras arquitectónicas (...) constituye un acto de discriminación que perpetúa la exclusión de las personas con discapacidad”.

56. Luego de hacer un análisis minucioso del marco normativo colombiano en materia de garantías de acceso y accesibilidad, la clínica concluyó que en este caso es indiscutible que el actor se ha visto enfrentado a una constante y actual vulneración de sus derechos fundamentales, la cual no cesará hasta tanto no se realicen las adaptaciones de infraestructura necesarias o se le reubique a una vivienda con instalaciones accesibles. Por otra parte, resaltó que aun cuando es evidente que los constructores desconocieron las normas imperativas en materia de construcción de vivienda, también es cierto que el “Estado incumplió con su deber inmediato de fiscalizar y sancionar el cumplimiento de [tales normas,] en aras de proteger a las personas con discapacidad que habitan en el conjunto residencial”. En tal virtud, solicitan que se otorgue el amparo al actor.

57. Intervención como amicus curiae del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. El grupo, que solicita amparar los derechos del actor, resalta que en este caso se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues por las particularidades del asunto sub examine la acción popular no resulta ser un mecanismo idóneo ni eficaz para la protección de los derechos fundamentales en juego. Enfatiza, además, que al tratarse de un adulto mayor que es un sujeto de especial protección constitucional, la solicitud de amparo es el único mecanismo de protección, por medio del cual se puede proteger sus derechos fundamentales.

58. De otra parte, el grupo destaca que en este caso sí se cumple con el requisito de inmediatez, particularmente porque desde el 6 de junio de 2014 la copropiedad presentó una queja ante la SDH con el fin de que las irregularidades urbanísticas fueran subsanadas. Al respecto, señala que la agente oficiosa y su padre, a través de la propiedad horizontal, confiaron en que la administración distrital garantizaría la protección de sus derechos, expectativa que, en todo caso, se vio frustrada por las decisiones adoptadas por la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá. En estas condiciones, dado que “no existe un mecanismo idóneo y eficaz que pueda lograr los mismos efectos de la tutela”, y que “la acción de tutela se interpuso en un tiempo razonable”, se debe “flexibilizar el análisis de admisibilidad” y proceder con un estudio de fondo.

59. Memorial de la señora Dora Isabel Martínez Cuadros a propósito del traslado de las pruebas recaudadas en el proceso. Luego de poner a disposición de las partes los informes, anexos y demás documentos recaudados a lo largo del proceso, el 30 de julio de 2021 la

señora Dora Isabel Martínez Cuadros remitió un memorial en el que resaltó los siguientes aspectos. Por una parte, hizo énfasis en que, a la luz de los informes recaudados, es claro que en el conjunto residencial no existen reales condiciones de accesibilidad, pues hay escaleras que interrumpen u obstaculizan las rampas para sillas de ruedas. Igualmente, resaltó que el recaudo probatorio revela el incumplimiento del marco normativo “que obliga a la construcción de edificaciones bajo parámetros de accesibilidad”, lo cual dificulta la garantía efectiva de los derechos de las personas con discapacidad.

60. Por otra parte, aclaró que aun cuando su padre no figura como beneficiario del subsidio, desde el momento en que adquirió el apartamento –e hizo efectivo el beneficio– aquel ya se encontraba a su entero cuidado, cuestión última que comunicó oportunamente a la constructora del proyecto. Finalmente, resaltó su preocupación frente a la ausencia de actividad procesal de CC&V Asociados (propietarios de la marca Urbanistika). A este respecto, manifestó que “para este tipo de entidades es muy fácil liquidarse o modificarse, imposibilitando el cumplimiento de las órdenes que eventualmente se profiera en el proceso”, por lo que pidió a la Corte emitir un fallo que pudiese ser cumplido en la práctica.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

61. Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas en la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo previsto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política.

B. Examen de procedencia de la acción de tutela

62. A continuación, se examinará si en el caso de la referencia se cumplen los requisitos para la procedencia de la acción de tutela. Vale precisar que solo en el caso en que estos presupuestos se encuentren acreditados la Sala procederá a pronunciarse de fondo sobre la controversia sub examine.

a) Legitimación en la causa

63. Legitimación en la causa por activa. El artículo 86 de la Constitución Política, así como el

artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar, por sí mismo o a través de representante, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. De igual manera, el aludido artículo 10, en su inciso segundo, destaca que “también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su defensa”. En este caso, el agente oficioso deberá manifestar con claridad que actúa como tal.

64. La Sala observa que en el asunto sub judice la señora Dora Isabel Martínez Cuadros indicó expresamente, en el escrito de tutela, que actuaba en calidad de agente oficiosa de su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, quien “sufrió hace 8 años una trombosis cerebral que le ocasionó una parálisis total, condición que le impide darse a entender con claridad y desplazarse por sus propios medios”. También observa que el referido señor ratificó por escrito todas las actuaciones hechas por su agente oficiosa. En estas condiciones, en este caso existe legitimación en la causa por activa.

65. Legitimación en la causa por pasiva. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley. En este contexto, conforme lo ha reiterado la Corte, esta legitimación exige acreditar dos requisitos. Por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

66. Según quedó establecido, la demanda de tutela se dirigió en contra de la SDH, la Alcaldía Local de Usme y Urbanistika -CC&V Asociados S.A.S.-, al considerar que tales entidades vulneraron los derechos fundamentales del agenciado. A su turno, en el marco del proceso de revisión de los fallos de instancia, el Magistrado sustanciador resolvió vincular a los Curadores Urbanos 2 y 3 de Bogotá con el fin de que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones consignadas en el escrito de tutela, de tal suerte que se pudiese indagar en la situación fáctica que condujo a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del agenciado.

67. Sea lo primero decir que la Sala encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva respecto de la SDH, en la medida en que las acciones y omisiones presuntamente lesivas de los derechos se relacionan con las competencias y facultades a su cargo.

68. Tal como lo dispone el Acuerdo 571 de 2006, la Secretaría Distrital del Hábitat tiene entre sus funciones la de “controlar, vigilar e inspeccionar la enajenación y arriendo de viviendas para proteger a sus adquirientes”. A estas funciones se suman las asignadas a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, particularmente la de ejercer la “inspección, vigilancia y control de las personas naturales y jurídicas que desarrollen actividades de (...) enajenación (...) de inmuebles destinados a vivienda con el objeto de prevenir, mantener o preservar el derecho a la vivienda digna, al patrimonio y al orden público”. Adicionalmente, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda cuenta entre sus facultades la de “adelantar las investigaciones y demás actuaciones administrativas pertinentes cuando existan indicios de incumplimiento a las normas vigentes por parte de las personas naturales y jurídicas que realicen las actividades de enajenación o arrendamiento de vivienda”.

69. En lo que respecta a la Alcaldía Local de Usme, habría que decir que según lo previsto en el Decreto 1421 de 1993, las alcaldías locales están facultadas para vigilar el cumplimiento de las normas vigentes sobre desarrollo urbano, uso del suelo y reforma urbana; al tiempo que son las autoridades encargadas de hacer cumplir las normas de licencias de construcción y, en general, controlar la construcción de obras por parte de las autoridades distritales o de personas particulares. A pesar de que, prima facie, las acciones y omisiones que en esta oportunidad se discuten podrían tener relación con las competencias y facultades en cabeza de la Alcaldía Local de Usme, la Sala encuentra que la valoración de la conducta de esta autoridad requeriría de un análisis pormenorizado de las licencias de construcción del proyecto de vivienda, valoración probatoria que, como se expuso supra, no pudo llevarse a buen término. De ese modo, dado que las funciones de inspección y vigilancia de las Alcaldías Locales están asociadas al cumplimiento estricto de las licencias de construcción proferidas por los curadores urbanos, y comoquiera que existen serios indicios de que las deficiencias constructivas subyacen, justamente, a las antedichas licencias, la Sala debe

concluir que la Alcaldía Local de Usme no se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

70. Por otro lado, conforme a lo establecido a partir de los medios de prueba que obran en el proceso, la Sala encuentra que los Curadores Urbanos 2º y 3º de Bogotá no están legitimados en la causa por pasiva. Si bien los curadores son responsables de “verificar el cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias urbanísticas o de construcción”; en atención a lo previsto en el artículo 75 del Decreto 1469 de 2010, “el curador urbano es autónomo en el ejercicio de sus funciones y responsable disciplinaria, fiscal, civil y penalmente por los daños y perjuicios que causen a los usuarios, a terceros o a la administración pública en el ejercicio de su función pública”. Por tanto, dado que la responsabilidad de cada curador urbano se circunscribe a su propia conducta y no a la de sus antecesores, no es posible atribuir una conducta vulneradora de derechos a los actuales curadores urbanos 2º y 3º de Bogotá, pues la licencia de construcción del Proyecto de Vivienda Vistas del Río II (y de su posterior modificación), fueron otorgadas por otras personas, que se desempeñaron antes como curadores 2º y 3º de Bogotá.

71. Finalmente, la Sala tampoco encuentra que la empresa Urbanistika –CC&V Asociados S.A.S.– se encuentre legitimada en la causa por pasiva. A pesar de que la agente oficiosa alegó a lo largo del proceso que esta empresa fungió como proveedora y/o comercializadora del proyecto de vivienda, ciertamente las actuaciones y omisiones que se controvierten en el caso sub examine están íntimamente relacionadas con la construcción del proyecto y con las deficiencias urbanísticas del mismo, las cuales fueron exclusivamente atribuidas al constructor. A este respecto, las pruebas practicadas en este proceso, en especial los informes remitidos por la SDH, permiten precisar que la construcción del proyecto correspondió exclusivamente a la Promotora Calle Veintiséis S.A. Esta sociedad fue, además, la que aportó los documentos para tramitar el desembolso del subsidio de vivienda en la modalidad “casa en mano” y la que radicó los documentos para la enajenación de inmuebles destinados a vivienda ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la SDH.

b) Inmediatez

72. Como requisito de procedibilidad de la acción de tutela también se exige que su

interposición se haga dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho constitucional que se invoca como comprometido. Sobre el particular, esta Corporación ha señalado que la inmediatez es indispensable para que la acción de tutela cumpla con uno de los objetivos que la Constitución Política le asignó, esto es, brindar una protección inmediata a quien ve sus derechos fundamentales vulnerados.

73. En ese orden, el análisis de este requisito supone identificar el momento en el que se entiende configurada la amenaza o vulneración del derecho y, posteriormente, valorar el tiempo transcurrido entre tal evento y la presentación de la solicitud de amparo. Ahora bien, para establecer si este periodo de tiempo es razonable, el juez constitucional debe sujetarse a una serie de criterios orientadores, que le permitan escrutar las variables descritas. Estos criterios son: “(i) la diligencia del interesado en la defensa de sus derechos; (ii) la eventual afectación de derechos de terceros; (iii) la estabilidad jurídica; (iv) la complejidad del conflicto; (v) el equilibrio de las cargas procesales y (vi) la existencia de circunstancias de vulnerabilidad o debilidad manifiesta”.

74. De igual manera, la jurisprudencia de la Corte ha hecho énfasis en que el transcurso de un lapso prolongado entre la ocurrencia del hecho y la interposición de la acción de tutela no conduce, per se, al incumplimiento de este requisito. En tales circunstancias, si en el caso concreto se puede advertir que la amenaza o vulneración de los derechos se mantiene, y si pueden encontrarse elementos de juicio que justifiquen el periodo de tiempo transcurrido, el juez constitucional debe dar plena garantía a la protección de los derechos fundamentales. Por tal razón, la Corporación ha sostenido que, aun cuando en algunos casos un periodo de tiempo de 6 meses puede resultar suficiente para declarar la tutela improcedente, en otros eventos un término de 2 años podría considerarse un lapso razonable para ejercer la acción de tutela. En últimas, el análisis de este presupuesto dependerá de las particularidades del caso.

75. A la luz de estos parámetros, la Sala observa que la señora Dora Isabel Martínez Cuadros presentó la acción de tutela el 22 de octubre de 2019, esto es, más de cinco años después de haber recibido oficialmente su unidad de vivienda y alrededor de dos años después de la

ejecutoria de la resolución por la cual la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá culminó la actuación administrativa iniciada contra la Promotora Calle Veintiséis S.A. Si bien es cierto que este lapso resulta ser prolongado, en este caso particular confluyen las circunstancias que se exponen a continuación:

76. En primer lugar, está acreditado que desde el año 2014, y a través del administrador del conjunto, los habitantes de la copropiedad iniciaron una serie de actuaciones administrativas con el fin de que la promotora del proyecto de vivienda realizara las adecuaciones urbanísticas requeridas. Durante 3 años los habitantes del conjunto confiaron en que la administración distrital, en el marco de sus competencias legales y reglamentarias, les suministraría una solución oportuna. Esta expectativa, finalmente, se vio frustrada.

77. En segundo lugar, está comprobado que durante este lapso la copropiedad también acudió a la Promotora Calle Veintiséis S.A., con el objeto de que, motu proprio, adelantara las adecuaciones requeridas. Sin embargo, tales solicitudes nunca fueron atendidas favorablemente. De igual manera, la copropiedad acudió ante la Contraloría de Bogotá, a finales del año 2017, con el fin de poner de presente las presuntas irregularidades en las que, según ellos, incurrió la SDH. En todo caso, por esa vía, tampoco lograron alguna solución efectiva.

78. En tercer lugar, las pruebas practicadas en este proceso permiten constatar que, a la fecha, persisten las deficiencias urbanísticas del conjunto y, por ende, la afectación de los derechos del actor y de los demás residentes en condiciones de discapacidad. A esta situación se suma la evidencia sobre las precarias condiciones de accesibilidad del conjunto; las cuales, por lo demás, ponen en peligro la vida y la integridad de las personas que allí residen.

79. En cuarto lugar, el actor es, por sus condiciones de salud, un sujeto de especial protección constitucional.

80. En síntesis, está comprobado en este proceso que: (i) el actor y la agente oficiosa obraron de manera diligente en la defensa de sus derechos, al acudir a varios mecanismos que, al menos en principio, parecían adecuados para la protección de sus derechos; (ii) la afectación de los derechos persiste, pues el actor, merced a los obstáculos que tienen las

zonas comunes del conjunto, no puede desplazarse por él, sin la ayuda de sus vecinos, que deben cargarlo para salir y para entrar a su vivienda, con el riesgo de accidentes que de ello se deriva; (iii) la conducta vulneradora de los derechos del actor, también está afectando los derechos fundamentales de otros residentes del conjunto que están en condición de discapacidad; y (iv) existen evidentes circunstancias de vulnerabilidad, dada la capacidad económica del actor y su familia, y de debilidad manifiesta, en razón de la condición de salud del actor. A pesar de sus dificultades, el actor ha persistido en su empeño de acudir a la justicia en procura de la protección de sus derechos fundamentales.

81. Con fundamento en las circunstancias fácticas antedichas, la Sala encuentra acreditado el requisito de inmediatez. A pesar de que la situación aquí alegada se remonta al año 2014, ya que fue desde tal momento en que los derechos del actor se vieron afectados, lo cierto es que en este caso no hubo una inactividad injustificada, ya que durante tres años la actora y sus vecinos acudieron a las vías administrativas pertinentes con miras a obtener una solución efectiva. Adicionalmente, la copropiedad acudió a la Contraloría de Bogotá y solicitó ayuda de la Universidad Nacional de Colombia, institución que, mediante informe del año 2017, sugirió que en este caso parecían no existir rutas que obligaran a las entidades responsables a resarcir los daños.

c) Subsidiariedad

82. La Constitución Política de 1991 dispuso, en su artículo 86, que la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. En sujeción a lo anterior, la Corte ha expuesto que los mecanismos judiciales de defensa contemplados en la ley son medios de carácter preferente a los que debe acudir la persona en búsqueda de la protección efectiva de sus derechos, de suerte que la solicitud de amparo sea un mecanismo de naturaleza residual.

83. En todo caso, la Corporación también ha clarificado que la idoneidad y eficacia de las acciones ordinarias solo pueden contemplarse en concreto. Es decir, la Corte ha objetado la valoración genérica de los medios ordinarios de defensa judicial, pues ha considerado que, en abstracto, cualquier mecanismo puede considerarse eficaz, toda vez que la garantía mínima de todo proceso es el respeto y la protección de los derechos constitucionales. Por

esta razón, la idoneidad y eficacia de la acción ordinaria solo puede establecerse en atención a las características y exigencias propias del caso concreto.

84. En el asunto sub judice se tiene que la señora Dora Isabel Martínez Cuadros, actuando como agente oficiosa de su padre, Marco Aníbal Martínez Mateus, acudió al juez constitucional alegando que en el conjunto residencial en el que viven no existen las condiciones urbanísticas adecuadas que permitan el goce real y efectivo del derecho a la vivienda digna, lo cual, por lo demás, tiene la virtualidad de afectar sus derechos fundamentales a la igualdad y la libertad de locomoción. En el marco del proceso de tutela, la referida señora aseguró que, aun cuando la copropiedad acudió oportunamente ante la SDH, con el fin de que exigiera al constructor la realización de las adecuaciones urbanísticas requeridas, la citada entidad omitió sus obligaciones institucionales en materia de velar por el goce efectivo del derecho a la vivienda digna, al punto que hasta el día de hoy el conjunto no cuenta con rampas ni andenes de acceso para personas en condición de discapacidad y movilidad reducida.

85. Las sentencias objeto de revisión, pese a señalar la falta de subsidiariedad de la acción de tutela, no son claras y contundentes en cuál sería el mecanismo ordinario idóneo para proteger los derechos fundamentales. El ad quem, por ejemplo, vacila entre la acción popular, que es lo que sostiene el a quo, y unas eventuales acciones civiles.

86. Al analizar lo relativo a la acción popular, la Sala comienza por destacar que, conforme a lo previsto en el artículo 88 de la Constitución, ésta es el mecanismo idóneo para proteger derechos e intereses colectivos. En términos generales, la Corte ha sostenido, de manera pacífica y reiterada, que la acción popular es, prima facie, un instrumento idóneo y efectivo para enfrentar las vulneraciones o amenazas a los derechos colectivos. Del mismo modo, ha reconocido que la acción de tutela resulta procedente en el evento en que la vulneración de derechos e intereses colectivos acarrea el desconocimiento de derechos fundamentales. En estos casos, el juez constitucional debe analizar, entre otras cosas, si: (i) quien sufre la vulneración directa a sus derechos es el sujeto demandante; (ii) la vulneración o amenaza está probada; y, (iii) existe la necesidad de ofrecer una respuesta judicial eficaz por la presencia de sujetos de especial protección constitucional.

87. Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte ha sido pacífica al señalar que, en el evento

en que el demandante pretenda el amparo de su derecho a la vivienda digna, existen circunstancias fácticas que conducen a que la tutela sea el mecanismo judicial efectivo para el logro de un remedio integral. Si bien es cierto que en un principio la Corte fue cauta a la hora de amparar, vía tutela, el derecho a la vivienda, más tarde, a partir de un análisis amplio del artículo 11 del PIDESC y de la Observación General No. 4 del Comité DESC, la Corporación reconoció que en los casos en que el derecho a la vivienda digna pudiese ser traducible en un derecho subjetivo, invocado por un sujeto de especial protección constitucional, la protección por vía de tutela resultaba procedente. En este tipo de casos correspondía al juez determinar qué facetas del derecho se encontraban comprometidas y qué remedios podrían ser adoptados en cada asunto a decidir.

88. Así las cosas, por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa a la hora de reconocer la procedencia de la solicitud de amparo, en el evento en que personas en condición de discapacidad reclaman la vulneración de sus derechos fundamentales, por existir barreras insuperables que imposibilitan el acceso físico a espacios o lugares dentro de su vivienda o al interior de las zonas comunes de su conjunto residencial. En estos casos, se ha sostenido que el derecho a la vivienda digna no implica únicamente la posibilidad de adquirir un inmueble, sino a su vez la posibilidad de que su acceso sea real y estable, de suerte que la unidad habitacional permita el desarrollo social, cultural y familiar del individuo en condiciones de dignidad.

89. En suma, dado que existen casos en los que la protección del derecho a la vivienda digna procede por medio de la acción de tutela, la Corte ha recalcado que una persona puede solicitar su amparo constitucional cuando: (i) por vía normativa se defina su contenido y de ese modo pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, a la dignidad humana, etc.; (iii) y cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a acciones u omisiones irregulares o arbitrarias de parte de las autoridades estatales o de los particulares.

90. Por otra parte, esta Corporación ha señalado que la solicitud de amparo está llamada a prosperar cuando quien invoca su protección es un sujeto de especial protección constitucional. Así, en el evento en que el recurso de amparo es promovido por víctimas del desplazamiento forzado o por personas en condición de discapacidad, el juez constitucional

está llamado a poner especial atención a las circunstancias objeto de controversia, ya que el derecho a la vivienda digna tiene una especial connotación para estos grupos poblacionales.

91. Con fundamento en lo expuesto, la Sala no comparte la aproximación hecha en las sentencias objeto de revisión, que parecen comprender el caso como una controversia sobre el cumplimiento de unas normas urbanísticas o arquitectónicas, o sobre la eventual responsabilidad por los daños causados. En realidad, como lo ponen de presente los medios de prueba, en este caso la controversia se centra en la afectación de los derechos fundamentales de una persona en condición de discapacidad, que no puede siquiera entrar o salir de su vivienda sin la ayuda de sus vecinos, que deben cargarlo por unas escaleras sin barandas, porque las áreas comunes de su conjunto no son adecuadas a dicha condición. Si bien es posible que los obstáculos de las áreas comunes afecten también a otros residentes, que pueden ser personas en situación de discapacidad, de ello no se sigue que lo que esté en juego sea un derecho colectivo, sino, más bien, la vulneración de los derechos fundamentales de varias personas. La exploración de acciones civiles, en vista de que la constructora ya fue liquidada, resulta inviable.

92. Es obvio que cualquier mejora en las áreas comunes, en el sentido de remover los obstáculos existentes, redundaría en beneficio de todos los residentes, en especial de aquellos que tienen dificultades en su movilidad. Pero esta circunstancia, en sí misma, no hace que el derecho objeto de la controversia sea colectivo, pues en este caso lo que se cuestiona es que las áreas comunes del conjunto en el que habita el actor, le impiden a él, que reside en la torre 13, ingresar o salir de su vivienda y acceder a otros lugares del mismo conjunto o a la calle. Como pudo verificarse a partir de los medios de prueba atrás analizados, los obstáculos existentes en las zonas comunes del conjunto ponen en riesgo la vida y la integridad del actor, y afectan de modo significativo su dignidad como ser humano, al someterlo al sentido caritativo de sus vecinos, para poder hacer cualquier desplazamiento.

93. No puede señalarse al actor de haber ahorrado esfuerzos en la defensa de sus derechos, pues antes de presentar la tutela, había promovido con la comunidad de copropietarios, un proceso administrativo, que tomó varios años, para cuestionar que las condiciones urbanísticas del conjunto desatienden las normas sobre accesibilidad contenidas en el ordenamiento jurídico, como lo reconoce la propia SDH, que por esta causa multa a la constructora y le ordena hacer las adecuaciones del caso. Y, además, había soportado con

una paciencia admirable, vivir en condiciones muy difíciles, sometido a la ayuda espontánea de sus vecinos para poder movilizarse, durante todos esos años, en espera de una respuesta. En este caso la Sala no encuentra a una persona que quiere obviar los mecanismos ordinarios, para acudir a la acción de tutela, sino a una persona que ha transitado por esos mecanismos, durante años, a pesar de su difícil situación, y que, ante la circunstancia de no haber podido remediar la vulneración de sus derechos fundamentales, acude a la postre a la acción de tutela en procura de la protección efectiva de los mismos. Ante una situación así, el remitir al actor a otros procesos, con resultados altamente inciertos o imposibles, con la consiguiente demora, como se hace en las sentencias objeto de revisión, resulta inadmisibles en términos constitucionales, pues equivale a mantener en el tiempo la vulneración intensa de sus derechos fundamentales y exponer al actor al riesgo, que ha sido señalado como probable por los expertos, de sufrir un accidente con graves consecuencias, valga decir, exponer al actor a un inminente perjuicio irremediable.

94. Por las anteriores razones, la Sala encuentra que en este caso se satisface el requisito de subsidiariedad, en la medida en que la tutela es el mecanismo judicial más idóneo y efectivo para la protección de los derechos fundamentales del actor.

d) Conclusión del análisis de procedibilidad

95. En vista de las antedichas circunstancias, la Sala concluye que la acción de tutela sub examine supera el examen de procedibilidad y, por tanto, debe pronunciarse sobre el fondo de la controversia. Por ello, advierte que revocará la sentencia del ad quem, que había confirmado la del a quo, quien había declarado improcedente la tutela y, en su lugar, siendo la tutela procedente, decidirá si ampara o no los derechos fundamentales del actor.

C. Delimitación del caso, planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

96. De conformidad con lo expuesto en las líneas precedentes, se tiene que la señora Dora Isabel Martínez Cuadros, actuando como agente oficiosa de su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, presentó una acción de tutela el 22 de octubre de 2019 con el fin de que el juez constitucional amparara los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la igualdad y a la libertad de locomoción de su agenciado. Sostuvo que gracias a un subsidio otorgado por la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá logró adquirir un apartamento en el Conjunto

Residencial Vistas del Río II, el cual fue efectivamente entregado el 21 febrero del 2014.

97. A lo largo del proceso la agente oficiosa puso de presente que, aun cuando confió en que el proyecto de vivienda garantizaría las condiciones de accesibilidad requeridas por la ley, desde el momento en que estableció su lugar de residencia en el inmueble adquirido encontró que el conjunto residencial no contaba con rampas ni senderos peatonales que garantizaran mínimas condiciones de accesibilidad para su señor padre. En contraste con ello, advirtió que para acceder a la torre 13 (edificio en el que se encuentra su vivienda) era obligatorio transitar por escaleras empinadas. De manera que para efectuar cualquier trayecto de salida o ingreso a la unidad habitacional, su progenitor debía recibir la ayuda generosa de terceros, para que lo cargaran por dichas escaleras, con el peligro latente de que en esta operación pudiese ocurrir un accidente, con graves consecuencias para la integridad física de la persona en condición de discapacidad y para la de quienes la ayudan.

98. En vista de esta y otras anomalías constructivas, por solicitud de los copropietarios, el administrador del conjunto residencial elevó una queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat con el fin de que sancionara al constructor y le obligara a realizar las adecuaciones pertinentes. En desarrollo del proceso administrativo sancionatorio la SDH encontró que, efectivamente, la constructora había incurrido en deficiencias urbanísticas graves, que afectaban las condiciones de habitabilidad del conjunto, por lo que resolvió sancionarla y exigir que realizara las adecuaciones de rigor a fin de que las normas urbanísticas fuesen cabalmente acatadas, entre estas, las relativas a la accesibilidad de personas en condición de discapacidad. Sin embargo, una vez recurrida tal decisión, la SDH exoneró a la constructora de realizar algunas de las adecuaciones exigidas. En particular, consideró que la topografía del conjunto hacía materialmente imposible la construcción de rampas para personas en condición de discapacidad. A esta decisión se sumó una resolución definitiva en virtud de la cual, tras encontrar que la empresa había sido liquidada, la SDH culminó el proceso administrativo sin que se pudiera hacer efectiva la multa impuesta.

99. En vista de que por conducto de los canales administrativos no fue posible encontrar una solución a la controversia, la agente oficiosa acudió al juez constitucional, con miras a que tutelara los derechos fundamentales de su padre y, por esa vía, ordenara a las entidades accionadas la realización de las adecuaciones constructivas necesarias. A su juicio, pese a que la constructora fue liquidada, lo cierto es que las entidades distritales omitieron sus

labores de vigilancia y control y desatendieron la jurisprudencia de la corte constitucional sobre la materia. En particular, la agente oficiosa alegó que no es de recibo que, habiendo encontrado graves deficiencias constructivas, las entidades distritales no hubiesen desplegado su esfuerzo institucional a la hora de velar por el restablecimiento del derecho a la vivienda digna de la población en condición de discapacidad.

b) Planteamiento del problema jurídico

100. Corresponde a la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional establecer si la SDH, pese a constatar la existencia de graves deficiencias urbanísticas en el Conjunto Residencial Vistas del Río II, que afectaban el acceso a las áreas comunes de las personas en condición de discapacidad, desplegó toda su capacidad institucional para remediar esta situación y, sobre esta base, determinar si la conducta de la SDH vulneró o no los derechos fundamentales a la vida (art. 11 CP), a la dignidad humana (art. 1 CP), a la vivienda digna (art. 51 CP), a la igualdad (art. 13 CP) y a la libre locomoción (art. 24 CP) del actor.

c) Metodología de la decisión

101. Para resolver el anterior problema jurídico, la Sala Segunda de Revisión (i) reiterará la doctrina de esta Corporación sobre el derecho a la vivienda digna de las personas de las personas en condición de discapacidad; (ii) precisará el sentido y alcance de las normas sobre accesibilidad y destacará la importancia de su cumplimiento y garantía, y dará cuenta de varios casos semejantes y de la forma en que fueron resueltos por las Salas de Revisión de tutelas. Con fundamento en lo anterior, (iii) dará solución al problema jurídico planteado.

D. El derecho a la vivienda digna de las personas en condición de discapacidad.
Reiteración de la jurisprudencia

a) El derecho fundamental a la vivienda digna y su relación con el principio de la dignidad humana y con el concepto de “vivienda adecuada”

102. El artículo 51 de la Constitución Política prevé: “[t]odos los colombianos tienen derecho a la vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de

vivienda”. De igual manera, el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en adelante PIDESC, obliga a los Estados a reconocer y a garantizar “el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

103. Al interpretar el artículo 11 del PIDESC, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en su Observación General No. 4, precisó que el derecho a la vivienda adecuada debe ser interpretado en un sentido amplio e integral, esto es, como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Así pues, en razón a este enfoque garantista que subyace al PIDESC, la Observación adopta el concepto de “vivienda adecuada”, para referirse a aquella que cumple las siguientes condiciones: “(i) la seguridad jurídica de la tenencia; (ii) la disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; (iii) los gastos soportables; (iv) la habitabilidad; (v) la asequibilidad; (vi) el lugar y (vii) la adecuación cultural”.

104. Como es evidente, la vivienda adecuada no puede reducirse a un espacio físico en el cual habitar, sino que comporta otros elementos, que son una garantía mínima del desarrollo humano, cultural, social y familiar. Entre estos elementos merece la pena destacar el de la asequibilidad, pues el acceso sin obstáculos insuperables a la vivienda, sea para entrar o sea para salir de ella, es un factor de la mayor relevancia para la vida de las personas, en especial cuando ellas se encuentran en una situación de discapacidad que afecta sus condiciones de movilidad. Por ello, la aludida observación general destaca la necesidad de garantizar “cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos [como las personas en condición de discapacidad]”, y que el Estado asuma “obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad”.

106. Ahora bien, como hace poco lo estableció la Sala Plena, la materialización de este derecho está sometida a una cierta “gradualidad progresiva”, la cual, en todo caso, “no puede ser entendida como una justificación para la inactividad del Estado, que tiene la obligación de garantizar los contenidos mínimos esenciales y avanzar en la satisfacción plena y cabal del derecho fundamental a la vivienda”. Así las cosas, a fin de lograr la concreción

progresiva y efectiva de este derecho, el Estado está llamado a: (i) no interferir en su disfrute y goce (obligación de abstención); (ii) proveer los mecanismos efectivos que permitan proteger al titular del derecho de injerencias ilegítimas de terceros en el disfrute del mismo, particularmente si se trata de personas en situación de debilidad manifiesta (obligación de protección); y (iii) garantizar que los contenidos mínimos del derecho se cumplan, y que no existan retrocesos injustificados en el nivel de protección alcanzado (obligación de garantía).

107. Por esa razón, es comprensible que el Estado deba poner todo su esfuerzo institucional en garantizar que, una vez un ciudadano tenga acceso a una vivienda, esta cumpla con los atributos y condiciones de dignidad y habitabilidad estipuladas. Como se expone a continuación, esta obligación adquiere mayor importancia cuando quien accede a la vivienda es una persona en situación de debilidad manifiesta, pues, en virtud de los principios de igualdad y solidaridad, y de los tratados e instrumentos internacionales sobre la materia, estas personas merecen una especial protección constitucional.

b) El derecho a la vivienda digna de las personas en condición de discapacidad

108. Al hilo de lo expuesto, hay que señalar que el artículo 13 de la Constitución Política dispone que “[t]odas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades”. Con el fin de que tal mandato se cumpla, el Estado “promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados y marginados”; al tiempo que “protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos que contra ellas se cometan”.

109. A su turno, el artículo 47 de la Carta Política señala que “[e]l Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes prestará la atención especializada que requieran”. En esa medida, pese a que algunas expresiones lingüísticas plasmadas en la Carta no se corresponden con los estándares internacionales en vigor, lo cierto es que los artículos 13 y 47 superiores revelan que el constituyente tuvo la intención inequívoca de plasmar contenidos normativos en sujeción a los cuales se buscara “eliminar, mediante actuaciones positivas del Estado y de la sociedad, la silenciosa y sutil marginación de las personas con

cualquier tipo de discapacidad (...); [lo cual] es fundamentalmente contrario al principio de dignidad humana sobre el que se construye el Estado Social de Derecho”.

110. Sumado a lo anterior, vale resaltar que existen tratados e instrumentos internacionales sobre derechos humanos que se encauzan en este propósito común. Por una parte, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en adelante CIEDPD, aprobada mediante la Ley 762 de 2002, tiene como objetivo primordial el de prevenir y eliminar todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, y propiciar su plena integración a la sociedad.

111. Para el logro de este propósito, la CIEDPD establece que los Estados parte deben comprometerse, entre otras cosas, a adoptar: “(i) medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración; (ii) medidas para que los edificios, vehículos e instalaciones que se construyan o fabriquen en sus territorios respectivos faciliten el transporte, la comunicación y el acceso para las personas con discapacidad; y, (iii) medidas para eliminar, en la medida de lo posible, los obstáculos arquitectónicos, de transporte y comunicaciones que existan, con la finalidad de facilitar el acceso y uso para las personas con discapacidad”.

112. De ese modo, como lo advirtió la Corte a propósito del análisis de constitucionalidad de la CIEDPD y de su ley aprobatoria, este tratado puso sobre la mesa la importancia de que los Estados y las sociedades tomaran medidas positivas para favorecer la plena integración a la vida social de las personas en condición de discapacidad. Naturalmente, para el logro de tal finalidad, resultaba indispensable obligar a los Estados a que adelantaran medidas positivas con el objeto de garantizar que este universo de personas pudiera acceder a los escenarios de la vida cultural, social, comunitaria y pública.

113. El 13 de diciembre de 2006, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en adelante, CDPD, aprobada mediante la Ley 1346 de 2009. Al analizar este tratado sobre derechos humanos, la

Corte precisó que uno de los aportes centrales de este instrumento normativo es el de consolidar un nuevo paradigma de análisis y comprensión de la discapacidad, esto es, el modelo social. Para la Corte este modelo “comprende que la discapacidad no es del sujeto sino que surge de las barreras externas asociadas a la comunidad en general”. Entre sus ejes rectores se encuentra el de abordar la discapacidad desde el aprovechamiento de todas las potencialidades que tienen los seres humanos. De ahí que sus principios esenciales sean “la autonomía e independencia, la dignidad humana, la igualdad, la inclusión, la accesibilidad universal, entre otros”.

114. En ese sentido, la CDPD parte de la base de que para promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, y promover el respeto de la dignidad humana de todas las personas en condición de discapacidad, es crucial que los Estados parte adopten medidas “para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones”. Para tales propósitos estas medidas, además de velar por la identificación y eliminación de los obstáculos y barreras de acceso, deberán aplicarse a “los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo”.

115. Por otra parte, en su artículo 28, la CDPD prevé que los Estados parte deben reconocer el derecho de las personas en condición de discapacidad a un nivel de vida digno, lo que incluye, entre otras cosas, el acceso a una vivienda adecuada y la mejora continua en sus condiciones de existencia. Es oportuno señalar que esta disposición está en íntima conexión con la interpretación hecha en la Observación General No. 4 del Comité PIDESC, pues la obligación de los Estados gravita en torno a: (i) asegurar el acceso de las personas con discapacidad a programas de vivienda pública, y (ii) velar por que la garantía de este derecho esté atada a la mejora de las condiciones de vida de este grupo poblacional.

116. Adicionalmente, en su artículo 2, la CDPD introduce el concepto de “ajustes razonables”, definidos como “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Así

las cosas, con el fin de promover la igualdad, eliminar la discriminación, las barreras y los obstáculos que se imponen al ejercicio y goce de los derechos, los Estados deben adoptar las medidas de rigor a fin de asegurar la realización de estos ajustes.

117. Ahora bien, en concordancia con tales mandatos el Congreso de la República aprobó la Ley Estatutaria 1618 de 2013, en la cual estableció normas para “garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables”. Por interesar a la presente causa, hay que señalar que el artículo 5 de esta ley dispone que “[l]as entidades públicas del orden nacional, departamental, municipal, distrital y local, en el marco del Sistema Nacional de Discapacidad, son responsables de la inclusión real y efectiva de las personas con discapacidad, debiendo asegurar que todas las políticas, planes y programas, garanticen el ejercicio total y efectivo de sus derechos.” Así mismo, el numeral 4 del artículo 6 ibídem establece que son deberes de la familia, las empresas privadas, las organizaciones no gubernamentales, los gremios y la sociedad en general, “[a]sumir la responsabilidad compartida de evitar y eliminar barreras actitudinales, sociales, culturales, físicas, arquitectónicas, de comunicación, y de cualquier otro tipo, que impidan la efectiva participación de las personas con discapacidad y sus familias”.

118. Igualmente, el numeral 8 del artículo 14 del mismo estatuto normativo dispone que “[e]l Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, o quien haga sus veces, deberá establecer un mecanismo de control, vigilancia y sanción para que las alcaldías y curadurías garanticen que todas las licencias y construcciones garanticen la accesibilidad de las personas con discapacidad.” A lo que se suma lo contemplado en el artículo 20, según el cual el Estado, en cabeza del antedicho ministerio, deberá garantizar (i) que se asignen de manera prioritaria subsidios de vivienda a las personas en condición de discapacidad de los estratos 1, 2 y 3; y (ii) que todo plan de vivienda de interés social respete las normas de diseño universal y, con ello, permita la accesibilidad a las áreas comunes y al espacio público.

119. En síntesis, de las normas constitucionales, de las normas convencionales y de la legislación reseñada se deriva un deber específico, a cargo del Estado, de velar por que las personas en condición de discapacidad puedan acceder a la vivienda adecuada y digna. Este mandato, como se observó supra, se compone de dos facetas igualmente importantes. La primera faceta tiene que ver con los programas y proyectos que prioricen el acceso de las

personas en condición de discapacidad a una unidad habitacional; al respecto, se ha resaltado que el Estado debe propiciar las condiciones materiales necesarias para que este grupo poblacional pueda obtener una vivienda. La segunda faceta se refiere a que el Estado debe trabajar para que tales espacios o unidades habitacionales se adecúen a las normas y estándares nacionales e internacionales. Sobre el particular, el Estado debe propender por que las viviendas no cuenten con barreras físicas ni obstáculos materiales que dificulten su acceso, uso y disfrute. De ese modo, como se verá enseguida, esta Corporación ha insistido en que las autoridades están llamadas a vigilar el cumplimiento estricto de las normas en materia de accesibilidad, ya que ello constituye una dimensión fundamental del derecho a la vivienda digna de las personas en condición de discapacidad.

E. Sentido y alcance de las normas en materia de accesibilidad y la importancia de su cumplimiento y garantía, y estudio de casos semejantes y de la forma en que fueron resueltos por las Salas de Revisión de Tutelas

a) Sentido y alcance de las normas en materia de accesibilidad y la importancia de su cumplimiento y garantía

120. Con fundamento en los mandatos constitucionales y las obligaciones internacionales asumidas por el Estado colombiano, en nuestro ordenamiento jurídico nacional se han consagrado disposiciones encaminadas a garantizar el derecho a la vivienda digna de las personas en condición de discapacidad, particularmente en su dimensión de accesibilidad. Como lo ha referido esta Corporación, uno de los primeros estatutos normativos en el que se consagraron obligaciones de tal estirpe fue la Ley 361 de 1997, por la cual se establecieron mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad. En concordancia con el artículo 13 superior, el artículo 2 de esta ley establece que “[e]l Estado garantizará y velará por que en su ordenamiento jurídico no prevalezca discriminación sobre habitante alguno en su territorio, por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales”.

121. Para lograr la efectiva materialización de tal propósito, en su Título IV, la ley prevé un conjunto de medidas encaminadas a “suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y los espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada”. Frente a este

asunto, la ley precisa que las barreras son “todas aquellas trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limiten o impidan la libertad o movimiento de las personas”, a la vez que la accesibilidad es definida como “la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento de la población en general, y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en estos ambientes”.

122. De ese modo, y a partir de lo anterior, el estatuto normativo (i) incorpora un mandato de eliminación de barreras arquitectónicas en la construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público, especialmente de tipo sanitario; (ii) prevé que el Gobierno Nacional expedirá las disposiciones que establezcan las condiciones mínimas que deberán tenerse en cuenta en los edificios de cualquier clase, con el fin de permitir la accesibilidad de las personas con cualquier tipo de discapacidad; y (iii) determina que las autoridades competentes se abstendrán de otorgar el permiso correspondiente para aquellos proyectos de construcción que no cumplan con lo anteriormente estipulado. Esto último se refuerza en el párrafo del artículo 7 de la Ley 400 de 1997, según el cual “todos los planos arquitectónicos y estructurales deben contemplar las normas sobre eliminación de barreras arquitectónicas para las personas discapacitadas y de tercera edad”.

123. En línea con lo anterior, mediante el Decreto 1538 de 2005, reglamentario de la Ley 361 de 1997, se dispuso, entre otras cosas, una serie de medidas y parámetros urbanísticos que debían seguirse en el “diseño y ejecución de obras de construcción, ampliación, adecuación y modificación de edificios, establecimientos e instalaciones de propiedad pública o privada, abiertos y de uso público”. Entre estos criterios urbanísticos se destacan aquellos que están encaminados a mejorar las vías de circulación peatonal y las que propenden por una mejor ubicación, diseño y construcción del mobiliario urbano, de los puentes y túneles peatonales y de los parques, plazas y plazoletas. Asimismo, merece la pena anotar que el artículo 10 del decreto en referencia prescribe explícitamente que “cuando se trate de un conjunto residencial de una o varias edificaciones, las rutas peatonales deben cumplir las condiciones de accesibilidad establecidas en el artículo 7° del presente decreto, de manera que se asegure la conexión entre espacios y servicios comunales del conjunto o agrupación y con la vía pública”. (Negrilla fuera del texto original).

124. Ahora bien, en el Distrito Capital también existen normas para garantizar la

accesibilidad de las personas en condición de discapacidad, especialmente cuando se trata de proyectos de vivienda. En principio, mediante el Decreto 108 de 1985, la Alcaldía de Bogotá profirió una serie de normas especiales, dirigidas a facilitar la accesibilidad de las personas en condición de discapacidad a los equipamientos comunales, recreativos, deportivos, culturales y sociales. Para tales propósitos el decreto dispuso, entre otras cosas, que los predios en proceso de urbanización debían prever y construir soluciones a desnivel para facilitar el desplazamiento y accesibilidad de las personas con movilidad reducida.

125. Igualmente, con ocasión a la expedición de las normativas nacionales descritas supra, el Concejo de Bogotá expidió el Acuerdo 079 de 2003, norma en la cual, además de insistir en que “las personas con movilidad reducida o discapacidad sensorial, física y/o mental deben recibir del Estado especial protección”, se destaca la importancia que tiene el que la planeación urbana y los proyectos urbanísticos se realicen cumpliendo las normas de accesibilidad, para lo cual se otorgó al otrora Subsecretario de Control de Vivienda la competencia para preservar o restaurar el derecho a la vivienda digna y la facultad de inspeccionar, vigilar y controlar a “las personas naturales y jurídicas dedicadas a la enajenación y arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda o a planes y programas de vivienda realizados por el sistema de auto construcción y de las actividades de enajenación de las soluciones de vivienda resultantes de los mismos”.

126. Por otro lado, a partir de la adopción de la Política Pública de Discapacidad para el Distrito Capital, se reforzó el compromiso de la Alcaldía Mayor de Bogotá por establecer condiciones necesarias que garanticen el derecho de las personas en condición de discapacidad a una vivienda digna. En razón de estas finalidades, se dispuso el lineamiento concreto de “velar por el cumplimiento de las normas vigentes que regulan los aspectos de vivienda en lo relacionado con la accesibilidad al espacio físico”. Esto se armoniza con las funciones de la SDH, definidas en el Decreto Distrital 121 de 2008, sobre todo con la atinente al control, vigilancia e inspección de la enajenación y arriendo de viviendas para proteger a sus adquirientes y con el Decreto Distrital 419 de 2008, el cual contempla que, en el desarrollo de sus funciones, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la SDH tendrá como afectaciones urbanísticas graves las deficiencias constructivas o el desmejoramiento de las especificaciones técnicas que, aunque no implican daños estructurales, afectan las condiciones de habitabilidad de los bienes privados o de dominio

particular o la utilización de los bienes comunes; caso en el cual deberá sancionar oportunamente al constructor responsable del incumplimiento de las normas urbanísticas.

127. Así las cosas, como lo ha señalado esta Corporación, las normas de rango legal y reglamentario, a las que se ha aludido, buscan que las entidades oficiales y las privadas tomen las medidas pertinentes, a efecto de que las personas en condición de discapacidad puedan gozar efectivamente de sus derechos fundamentales. Bajo tal mandato, el goce efectivo del derecho a la vivienda pasa por permitir la accesibilidad, esto es, que ninguna persona esté sometida a obstáculos que le impidan disfrutar de los espacios privados y comunes. En ese sentido, como quiera que la accesibilidad es una dimensión infranqueable del derecho a la vivienda digna, el Estado y los particulares no solamente deben cumplir, de manera estricta, con la normatividad urbanística que así lo consagra, sino que también deben velar por su cumplimiento sustantivo. De la misma manera, y como lo ha señalado la Corte, “el mandato de eliminación de las barreras arquitectónicas se materializa tanto en la construcción de nuevas edificaciones que satisfagan la normatividad que se ha expedido para tal efecto, como en la implementación de “ajustes razonables” a las edificaciones ya existentes, ello con el fin de lograr la protección de una población constitucionalmente protegida, pero sin que ésta adecuación resulte en cargas desproporcionadas o indebidas para las personas que deban realizarlas”.

128. En tal virtud, la doctrina de la Corte ha fijado una serie de criterios, dirigidos al cumplimiento de las normas sobre accesibilidad y a la protección de las personas en condición de discapacidad. El análisis del cumplimiento de estas normas, ha llevado a la Corporación a ordenar la eliminación de barreras físicas o arquitectónicas, la realización de reparaciones o construcciones locativas en inmuebles y zonas comunes, e incluso la reubicación de las viviendas.

b) Estudio de casos semejantes al sub judice y de la forma en que fueron resueltos por las Salas de Revisión de Tutela

129. En las Sentencias T-810 de 2011 y T-416 de 2013, por ejemplo, la Sala Segunda de Revisión conoció los casos de dos personas en condición de discapacidad que habitaban en edificios cuya infraestructura impedía la movilización en silla de ruedas. En términos generales, para salir al espacio público o para ingresar a sus viviendas los actores tenían que

solicitar ayuda de terceros, lo cual limitaba en gran medida sus derechos y su autonomía. De igual manera, la Corte pudo establecer que en ambas circunstancias los actores habían solicitado a la administración de los respectivos conjuntos que autorizaran la construcción de una rampa de acceso, pero sus solicitudes nunca fueron atendidas.

130. Con fundamento en lo anterior, la Sala de Revisión concluyó que a pesar de que la Ley 361 de 1997 no estableció textualmente una obligación de eliminar barreras arquitectónicas en las áreas comunes de los conjuntos residenciales de propiedad privada, en estos casos debía darse aplicación al deber de solidaridad social contemplado en el artículo 95 de la Carta Política, eje rector y pilar central del Estado Social y Democrático de Derecho. De ese modo, al constatar que, en ninguno de los casos, las copropiedades habían contemplado la posibilidad de readecuar la infraestructura, de suerte que no presentara barreras físicas o arquitectónicas, se amparó los derechos fundamentales de los respectivos actores y se ordenó que, sobre la base de su autonomía, los conjuntos residenciales adoptaran la alternativa idónea encaminada a lograr la eliminación de las barreras arquitectónicas que impedían la libre circulación de las personas en condición de discapacidad.

131. Posteriormente, en la Sentencia T-420 de 2016, la Corte decidió el caso de una pareja de esposos a quienes les fue adjudicada una unidad de vivienda ubicada en el cuarto piso de un edificio que no cumplía con las condiciones de accesibilidad física. En este caso, la Sala Primera de Revisión pudo constatar que, aun cuando los actores padecían problemas de salud, que les impedían subir escaleras, Fonvivienda había rechazado de plano la solicitud de reubicación. Ante esto, la Sala de Revisión resaltó que “el compromiso con la reintegración social de la población en situación de discapacidad en temas de vivienda, tal y como lo señala el ordenamiento jurídico colombiano y los instrumentos internacionales que de él hacen parte, implica acometer acciones que favorezcan la accesibilidad con el fin de eliminar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de espacios habitacionales”.

132. Por consiguiente, al advertir que los controles y procedimientos utilizados para identificar a la población en situación de discapacidad no lograron ser eficaces y oportunos, y que “la entidad gubernamental ejecutora de la política pública de vivienda no culmina su labor con la entrega física y jurídica del inmueble asignado, sino que tiene el compromiso de velar porque la solución habitacional satisfaga unos estándares suficientes de accesibilidad física que hagan realidad la materialización del derecho a la vivienda digna”, la Corte amparó

los derechos fundamentales de los actores y ordenó a las entidades accionadas determinar una solución adecuada para garantizar a la pareja su accesibilidad física a una vivienda que se correspondiera con sus condiciones de salud.

133. A su turno, en la Sentencia T-180A de 2017, la Corte se pronunció sobre el caso de un ciudadano que, actuando en calidad de agente oficioso de su madre y de su hermana, ambas en condición de discapacidad, alegó que Comfenalco, promotora de un proyecto de vivienda de interés social en Medellín, incumplió los términos pactados al momento de adquirir una unidad de vivienda en el citado proyecto. En términos generales, el agente sostuvo que aun cuando las especificaciones técnicas del conjunto señalaban que todas las torres contarían con ascensor, la unidad habitacional asignada a sus familiares se ubicaba en un nivel al que el ascensor no llegaba. De ese modo, al existir barreras que impedían el acceso y la movilidad, el núcleo familiar debió abandonar el inmueble adquirido.

134. Con fundamento en los anteriores hechos, la Sala Tercera de Revisión concluyó que, independientemente de la relación contractual entre el actor y la promotora, lo cierto era que el proyecto inmobiliario efectivamente contaba con barreras de accesibilidad que impedían que las agenciadas gozaran del derecho a la vivienda digna. Sobre la base de las obligaciones internacionales del Estado colombiano, la Sala precisó que existen dos esferas en las que este derecho debe ser garantizado: “(i) la accesibilidad al inmueble y a sus zonas comunes; y (ii) la eliminación de obstáculos al interior de las viviendas, de modo que éstas puedan ser habitadas por personas en situación de discapacidad”. Así las cosas, teniendo en cuenta que los compromisos internacionales deben traducirse en “acciones que permitan garantizar la accesibilidad de las personas en situación de discapacidad a todos los escenarios en los que se desarrolla su vida plenamente” y, bajo el presupuesto de que “este proceso se logra no sólo cumpliendo con la normatividad que para este efecto ha proferido el legislador, sino también mediante la introducción de «ajustes razonables»”, se ampararon los derechos fundamentales de las agenciadas y se ordenó a las entidades demandadas que, a partir de un procedimiento técnico y participativo, implementaran y asumieran los costos de la solución idónea encaminada a eliminar las barreras físicas y arquitectónicas identificadas.

135. Por último, en la Sentencia T-451 de 2019, la Sala Octava de Revisión estudió el caso de una señora que, al ser beneficiaria del programa de reasentamientos de la Caja de Vivienda Popular, adquirió una unidad de vivienda en un conjunto residencial ubicado en Bogotá D.C.

Según quedó establecido en el plenario, dada su condición de discapacidad, la señora solicitó que le fuese asignado un apartamento ubicado en el primer piso de una de las torres del conjunto, razón por la que en el primer trimestre del 2016 se le hizo entrega formal del respectivo inmueble. Ahora bien, pese a que la unidad habitacional efectivamente se encontraba localizada en la primera planta de la edificación, salir e ingresar a ella le implicaba transitar por escaleras, lo cual resultaba ser una barrera arquitectónica que operaba en contra de su libre locomoción.

136. Luego de realizar unas consideraciones sobre el derecho a la vivienda digna y de reseñar algunas decisiones de la Corte relacionadas con la problemática objeto de examen, la Sala advirtió que, al tenor de la jurisprudencia constitucional en vigor, existe una vulneración a los derechos fundamentales de las personas en condición de discapacidad cuando “(i) los bienes adjudicados contienen barreras u obstáculos físicos que impiden su acceso normal y no se ofrecen alternativas de reubicación o de adecuaciones arquitectónicas que faciliten su movilidad; y, además (ii) cuando se imponen barreras administrativas que les impide realizar cualquier negocio jurídico a pesar de las dificultades de salud a las que se enfrentan y, pese a ello, no se les brinda alternativas de solución”. Así pues, teniendo en cuenta que “la entidad gubernamental ejecutora de la política pública de vivienda, no culmina su labor con la entrega física y jurídica del inmueble asignado, sino que tiene el compromiso de velar por que la solución habitacional satisfaga unos estándares suficientes de accesibilidad física que hagan realidad la materialización del derecho a la vivienda digna”, se resolvió tutelar los derechos fundamentales de la actora y ordenar a la SDH que identificara las alternativas existentes para eliminar las barreras de acceso a la vivienda, de suerte que, posteriormente, la actora pudiese optar por la de su preferencia.

137. En suma, podría decirse que tanto las disposiciones internacionales y legales vigentes como la jurisprudencia en vigor de esta Corte ponen de presente una gran preocupación por el estricto cumplimiento de las normas y regulaciones en materia de accesibilidad, en tanto en ello está de por medio la garantía de los derechos fundamentales de personas en condición de discapacidad. En esta oportunidad, la Sala debe señalar que esta preocupación no es gratuita, pues la eliminación de las barreras físicas que afectan a las personas en condición de discapacidad, es una tarea imprescindible para que ellas, independientemente de su condición de salud o de sus limitaciones de movilidad, puedan gozar de la vida social,

comunitaria y cultural en condiciones dignas e iguales a las demás personas. En un Estado Social y Democrático de Derecho no es aceptable someter a una persona, que está en una situación de debilidad manifiesta, a la situación de que para poder realizar las actividades más elementales, como entrar o salir de su vivienda, dependa de la buena voluntad de sus vecinos, para que la carguen.

138. Las barreras físicas que impiden el acceso de una persona en condición de discapacidad a las áreas comunes de un conjunto y, por medio de ellas, a la vía pública, impiden el desarrollo de sus capacidades y la su integración efectiva con las demás personas. Estas barreras confinan a la persona a su vivienda y la aíslan del resto del mundo, de manera tal que el entorno físico, en lugar de propiciar unas condiciones que sean respetuosas de su dignidad humana, se torna en un elemento de discriminación y de marginación.

139. La Corte ha sido enfática en su jurisprudencia en vigor, en el sentido de destacar que el entorno físico debe diseñarse y construirse de manera tal que se respete la dignidad humana y se trate de manera adecuada a las personas en condición de discapacidad. Sobre esta base, en todos los casos analizados con anterioridad, ha llegado a la misma conclusión: la sociedad y el Estado deben cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales en materia de accesibilidad y, en los casos en que sea necesario, deben implementar los ajustes razonables a las edificaciones ya existentes, de suerte que los mandatos constitucionales (especialmente los referidos a la vivienda digna) no sean ilusorios en sus efectos. Esta conclusión es, en las sentencias estudiadas, la ratio decidendi.

140. La Sala considera oportuno señalar, además, que otros tribunales, como el Consejo de Estado, se han pronunciado del mismo modo. En efecto, el Consejo de Estado, de manera pacífica y reiterada, ha recalcado que la labor de la sociedad civil y de la administración pública consiste en balancear adecuadamente las tensiones jurídicas que se generan a la hora de garantizar el pleno desarrollo de las personas en condición de discapacidad. En el evento en que tal equilibrio no pueda lograrse, el juez constitucional está llamado a intervenir de forma tal que los derechos de esta población no sean anulados. Para estos fines, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha sostenido que se deben tener en cuenta los criterios que se exponen a continuación.

141. En primer lugar, la materialización de la cláusula de Estado Social y Democrático de Derecho compromete a todos los órganos públicos en la defensa de la persona, como centro de relaciones de poder y de interés, de ahí que la condición de discapacidad exija una protección especial y reforzada del Estado y de la sociedad. En segundo lugar, la valoración de los derechos de esta población “supone tener en cuenta que su condición implica darles una prevalencia sobre los derechos de los demás, por razones puramente humanas, en las que se inspira la protección especial que el ordenamiento les prodiga”. En tercer lugar, la efectiva inclusión social debe ser un elemento rector de cualquier decisión concreta encaminada a la protección de las personas en condición de discapacidad. En cuarto lugar, las autoridades deben garantizar el cumplimiento efectivo de las normas que establecen condiciones mínimas y máximas de inclusión social, laboral y de acceso a infraestructura pública y privada de uso público. Y, en quinto lugar, “la tensión de derechos o de intereses que ocasionalmente surgen cuando se confronta la necesidad de proteger a los discapacitados con las urgencias propias del Estado o de los demás particulares, debe mirarse con especial sentido protector al débil y necesitado de especiales condiciones de vida”, de manera que la persona en condición de discapacidad pueda disfrutar del lugar donde vive en igualdad de condiciones con todos los demás.

142. En síntesis, la protección de los derechos de las personas en condición de discapacidad, que se funda en el respeto al principio de la dignidad humana, tiene un alcance amplio, pues impone al Estado y a la sociedad unos deberes específicos, que no pueden soslayarse. La Constitución y los compromisos internacionales adquiridos por el Estado colombiano trazan horizontes comunes, que deben ser materializados en la práctica. En ese orden, la comunidad política debe disponer de todo su empeño para que tales ideales de la vida buena y de la vida digna sean una realidad.

F. Solución al problema jurídico: la SDH no desplegó toda su capacidad institucional para remediar las graves deficiencias urbanísticas en el Conjunto Residencial Vistas del Río II, que afectaban el acceso a las áreas comunes de las personas en condición de discapacidad y, por tanto, vulneró los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna, a la igualdad y a la libre locomoción del actor.

143. Con el fin de realizar un pronunciamiento sobre el caso concreto, es importante

recapitular las circunstancias fácticas que dieron origen a la solicitud de amparo y a los fallos de instancia que aquí se revisan. A este respecto, está claro que el 22 de octubre de 2019 la señora Dora Isabel Martínez Cuadros, actuando como agente oficiosa de su padre, el señor Marco Aníbal Martínez Mateus, invocó la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna, a la igualdad y a la libertad de locomoción de su agenciado, los cuales, a su juicio, fueron vulnerados por la conducta omisiva de la SDH.

144. Según quedó demostrado en el expediente, gracias a un subsidio de vivienda otorgado por la Secretaría Distrital del Hábitat la señora Martínez Cuadros pudo adquirir un inmueble en el Conjunto Residencial Vistas del Río II. Aunque la unidad de vivienda fue comprada en el año 2013, el apartamento le fue efectivamente entregado el 21 de febrero de 2014, como consta en el acta de entrega allegada al proceso. Ahora bien, una vez instalada en su lugar de residencia, la agente oficiosa y otros vecinos más advirtieron que el conjunto residencial adolecía de algunas deficiencias arquitectónicas. En particular, encontraron que las zonas comunes del conjunto no contaban con rampas ni senderos peatonales que garantizaran la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad o con movilidad reducida, lo cual desconocía las normas urbanísticas sobre la materia.

145. Dado que ninguna entidad distrital advirtió las irregularidades presentadas en el proyecto, fue hasta la entrega de las áreas comunes del conjunto residencial (febrero-marzo de 2014) cuando el administrador de la copropiedad acudió a la SDH para poner de presente la situación y buscar una solución efectiva a la misma.

146. Con fundamento en la queja presentada por el administrador de la copropiedad, la SDH inició un proceso administrativo en el que se podrían destacar las siguientes actuaciones. En primer lugar, está claro que, desde el informe de verificación del 31 de julio de 2014, la SDH pudo constatar que en el conjunto residencial efectivamente no existían senderos ni rampas para personas en condición de discapacidad. En razón a lo anterior, por Auto del 22 de octubre de 2015, la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda dio inicio a una investigación formal, de carácter administrativo, en contra de la promotora del proyecto, la cual, por lo demás, insistió a lo largo del proceso que el conjunto residencial había sido construido siguiendo los estrictos términos de las respectivas licencias urbanísticas.

147. Posteriormente, a partir de un nuevo informe de verificación, del 31 de mayo de 2016,

es decir, alrededor de dos años después de haber sido advertidas las irregularidades, la SDH constató que las deficiencias urbanísticas persistían. En virtud de lo anterior, y como quiera que estas no fueron debidamente subsanadas, mediante Resolución 3122 del 28 de diciembre de 2016, la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda impuso una sanción de multa a la empresa promotora del proyecto de vivienda y le ordenó la realización de las obras necesarias, a fin de que la infraestructura del conjunto se ajustara a las normas urbanísticas aplicables. Sin embargo, con ocasión al recurso de reposición interpuesto por la promotora, la antedicha funcionaria expidió la Resolución 519 del 4 de mayo de 2017 en la que, si bien mantuvo la sanción pecuniaria, exoneró a la empresa de la adecuación urbanística, por considerar que era materialmente imposible construir rampas y senderos peatonales. Es decir, alrededor de tres años después de haber sido denunciadas las deficiencias constructivas, y sin proponer ninguna solución alternativa, la entidad resolvió exonerar al constructor de la realización de las adecuaciones pertinentes, con el argumento de que en el conjunto era topográficamente imposible construir rampas para personas en condición de discapacidad.

148. De manera paralela al procedimiento administrativo, la empresa constructora adelantaba los trámites para su liquidación, la cual ocurrió el 10 de julio de 2017. Este proceder de la constructora genera inquietudes a la Sala, pues no es común que una constructora inicie los trámites para su liquidación de manera inmediata a la entrega de un proyecto. Con todo, en el proceso no existen elementos de juicio suficientes, para establecer cuáles fueron los motivos de la decisión de liquidar la sociedad, pues esta no es la sujeta materia de la acción de tutela. Ante los hechos cumplidos, ya que la empresa había sido liquidada, la SDH, por medio de la Resolución 2189 del 28 de septiembre de 2017, dio por culminado el proceso administrativo.

149. Ante este panorama, si bien los copropietarios acudieron de manera oportuna a la administración, en procura de una solución para su problema, y pese a que dicha solución podía darse en ejercicio de las competencias de la SDH, lo cierto es que el procedimiento administrativo no produjo ningún resultado. En él hay incluso un elemento de impunidad, pues ni siquiera la multa impuesta pudo hacerse efectiva, ante la liquidación de la empresa constructora.

150. Como quedó demostrado al analizar las pruebas sobre las dificultades que

cotidianamente debe enfrentar el actor para entrar y para salir de su vivienda, el Conjunto Residencial Vistas del Río II sigue sin contar con la infraestructura necesaria para garantizar la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad.

151. En el caso del actor, la evidencia, que se presentará enseguida, muestra que las barreras y obstáculos que debe superar para salir o ingresar a la torre en donde se ubica su unidad de vivienda, son significativas. Como lo muestran los videos allegados por la agente oficiosa y lo confirma el informe rendido por los peritos de la Defensoría del Pueblo, para acceder a la torre 13 del conjunto es necesario pasar por unas escaleras empinadas, que ni siquiera tienen barandas, lo cual afecta de manera evidente la accesibilidad del actor y la de cualquier otra persona en condición de discapacidad que resida en dicha torre. De hecho, esta situación también se presenta con los tres últimos bloques del conjunto, a los cuales no es posible acceder sino por las referidas escaleras.

-Imágenes informe Defensoría del Pueblo-

152. En el proceso administrativo, la constructora justificó estos accesos a partir de razones topográficas, pues el terreno construido, efectivamente, se encuentra en una zona de ladera, como se verá en la siguiente imagen. Sobre esta base sostuvo, y la SDH así lo aceptó, que era materialmente imposible construir rampas de acceso a las torres referidas, o disponer otro tipo de medidas para hacer posible el acceso de personas en condición de discapacidad. Frente a este argumento, la Sala encuentra que existen dos importantes fundamentos para no aceptarlo. El primero es el de que el informe de los peritos de la Defensoría del Pueblo, que son personas idóneas para juzgar estas materias, concluye que sí es posible construir rampas o adoptar otras medidas que permitan superar el obstáculo que representan las escaleras. El segundo es el de que, como muestra la anterior imagen, la propia comunidad ha encontrado el modo de acceder a dichas torres sin emplear las escaleras, aunque los incipientes senderos seguidos por los copropietarios son, como también lo indica el referido informe de los peritos, muy inseguros.

-Imagen satelital del Conjunto Residencial Vistas del Río II-

153. En este proceso, la SDH ha sostenido, de manera reiterada, que no puede considerársela como responsable de la vulneración de los derechos fundamentales del actor, porque no participó ni intervino en la construcción del proyecto, razón por la cual cualquier

reclamación ha debido hacerse a la constructora, la cual, no sobra recordarlo, ya estaba liquidada al momento de presentarse la tutela. De seguir este argumento, se llegaría a la inaceptable conclusión de que sí hay afectación de los derechos fundamentales, que esta persiste en el tiempo, pero que ya no hay nada que hacer y sólo queda resignarse ante ello.

154. En cuanto al procedimiento administrativo adelantado por la SDH, esta entidad argumenta que su competencia se limitaba a verificar la existencia de un defecto urbanístico y, en caso tal, ordenar su corrección. Por ello, considera que escapa de su competencia el proponer alternativas de solución al problema de construcción. Agrega que el procedimiento administrativo concluyó por la liquidación del constructor, lo que es una circunstancia ajena a la entidad, a partir de la cual no puede configurarse responsabilidad de ninguna índole.

155. A efectos de valorar las afirmaciones de la entidad, merece la pena anotar que, como se ha sostenido a lo largo de esta sentencia, de la Constitución y los tratados internacionales se desprende que el Estado no solo debe procurar que la ciudadanía acceda a la vivienda, sino que también debe trabajar para que tales espacios o unidades habitacionales se adecúen a las normas y estándares nacionales e internacionales. En relación con esto último, la Sala debe destacar que las autoridades públicas deben propender por que las soluciones de vivienda no cuenten con barreras físicas ni obstáculos materiales que dificulten el acceso, uso y disfrute de los espacios privados y comunes, pues la accesibilidad es una dimensión fundamental del derecho a la vivienda digna, máxime cuando se trata de personas en condición de discapacidad que, además, son de escasos recursos.

156. Así las cosas, luego de analizar las normas en vigor que aluden a esta dimensión de la vivienda digna, la Corte debe insistir una vez más que en el ordenamiento jurídico colombiano existe un mandato general según el cual en el diseño y ejecución de obras de construcción de edificaciones públicas y privadas, se debe suprimir y evitar toda clase de barreras y obstáculos físicos que limiten o impidan la libertad o movimiento de las personas. Por cierto, el artículo 10 del Decreto 1538 de 2005 establece explícitamente que cuando se trate de un conjunto residencial de una o varias edificaciones, las rutas peatonales deben cumplir las condiciones de accesibilidad necesarias de manera que se asegure la conexión entre todos los espacios y servicios comunales del conjunto, y entre estos y la vía pública.

158. Finalmente, en esta sentencia se ha mostrado como la jurisprudencia en vigor de esta

Corte y la jurisprudencia del Consejo de Estado son claras en señalar que la sociedad y el Estado deben cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales en materia de accesibilidad, al punto de que, en los casos en que sea necesario, deben implementar los ajustes razonables a las edificaciones ya existentes, de suerte que los mandatos constitucionales (especialmente los referidos a la vivienda digna) no sean ilusorios en sus efectos.

159. Al hilo de lo anterior, la Sala debe pronunciarse en el sentido de reconocer que la conducta desplegada por la SDH desatiende los mandatos constitucionales y los compromisos internacionales del Estado colombiano. Esto último si se tienen en cuenta los siguientes tres elementos:

160. En primer lugar, no hay que perder de vista que, gracias al programa de subsidios ofertado por la entidad distrital, la agente oficiosa logró adquirir una unidad de vivienda en el conjunto residencial. Aunque no hay duda de que la Secretaría no estuvo al frente de la construcción del proyecto, cierto es que proveyó condiciones materiales para que personas como la señora Dora Isabel Martínez Cuadros y su núcleo familiar logaran hacerse a una unidad de vivienda en tal conjunto residencial. Si bien esto responde a criterios de política pública de vivienda que encuentran sustento constitucional, no puede dejarse de lado que el Estado debe procurar en la mayor medida de lo posible que las soluciones habitacionales satisfagan los estándares internacionales y nacionales en materia de accesibilidad física, toda vez que ello es una condición indispensable de la materialización del derecho a la vivienda digna.

161. En segundo lugar, tampoco hay que dejar de lado que desde que las zonas comunes del conjunto residencial fueron entregadas, los copropietarios acudieron a la entidad con el fin de que se restableciera su derecho a la vivienda digna. Durante un lapso considerable de tiempo los habitantes del conjunto tuvieron la expectativa de que la entidad distrital desplegaría todo su esfuerzo institucional con el objeto de obligar al constructor a que realizara las adecuaciones pertinentes, especialmente porque fue esta quien reveló la gravedad de las deficiencias constructivas y recalcó en la importancia de su subsanación.

162. A pesar de que en mayo de 2017 la SDH concluyó que era materialmente imposible realizar las adecuaciones pertinentes, a fin de proveer las condiciones de accesibilidad

requeridas, la Sala ha podido establecer, por medio de la práctica de pruebas en sede de revisión, que esta conclusión no es aceptable. Pues hay un informe de peritos y, además, un elemento empírico, dado por el propio trasegar de los vecinos, que demuestran lo contrario. Como sostienen los primeros de manera enfática en las conclusiones de su informe: “es urbanística y técnicamente viable construir rampas o senderos que garanticen la libertad de locomoción de las personas con discapacidad, adicionalmente se pueden implementar soluciones alternativas en complemento a las rampas, como son los ascensores de escaleras que permitan la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad por las zonas comunes y acceso a los diferentes bloques de edificios, principalmente a los tres últimos bloques”.

163. Al margen de la discusión técnica que se pueda suscitar al respecto, lo cierto es que la SDH incurrió en dos graves deficiencias al juzgar el argumento de la constructora. La primera deficiencia fue tener por cierto y por necesario lo dicho en torno a la imposibilidad de construir rampas o senderos, sin siquiera haber hecho una averiguación sobre el asunto, sin haber visitado el proyecto con la compañía de peritos expertos, para establecer si en verdad era o no imposible. La segunda deficiencia fue la de afirmar, por un lado, que es imposible construir las rampas y los senderos y, por otro, sancionar a la constructora con una multa por haber incumplido las normas que a ello la obligaban. Si la obligación es imposible, dadas las circunstancias empíricas, no se comprende por qué razón se sanciona a la constructora por no cumplirla.

164. A juicio de la Sala, la primera de las deficiencias señaladas es la de mayor relevancia para este caso. El no verificar in situ, ni consultar con expertos independientes al constructor, si su afirmación sobre la imposibilidad de construir rampas y senderos era cierta o no, más allá de lo ocurrido con motivo de la liquidación del constructor, llevó a la SDH a exonerar al constructor de hacer las obras necesarias para remover los obstáculos a la accesibilidad de las personas a la torre 13 y siguientes.

165. Sin perjuicio de lo que más adelante se dirá, sobre el deber de las autoridades de controlar desde el comienzo, la sujeción de los proyectos de construcción a las normas aplicables, con lo cual se evitaría llegar a escenarios como el que se plantea en este caso, la Sala debe destacar la importancia que en el presente proceso tiene la noción de ajustes razonables. En definitiva, es en estos casos en los que, al tenor de la Convención sobre los

Derechos de las Personas con Discapacidad, se deben realizar las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas (que no impongan una carga desproporcionada o indebida) para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Asimismo, no hay que dejar de lado que el cumplimiento de las normas en materia de accesibilidad tiene una pretensión sustantiva, la cual es garantizar el desarrollo pleno e integral de las personas en condición de discapacidad y propender por su integración a la vida comunitaria.

166. La Sala también considera necesario poner de presente que en este caso hay dos circunstancias relevantes, predicables del actor y de los copropietarios del conjunto residencial. La primera es la de que el actor es una persona en condición de discapacidad y que, como se indicó al analizar el informe rendido por el administrador del conjunto, al parecer hay también otros residentes en condición de discapacidad que afrontan iguales o parecidas dificultades. La segunda es la de que el actor y, en general, los copropietarios del conjunto residencial, son familias de escasos recursos, que no están en condiciones de costear por sí mismos las obras necesarias para remover los referidos obstáculos a su movilidad. De ahí que la solución a la que se ha llegado en la práctica haya sido la de improvisar senderos en las zonas verdes, con los peligros que de ello se sigue para la vida y la integridad de quienes por ahí transitan, al tratarse de una zona de ladera.

167. Por todo lo anterior, dado que la situación vulneradora de derechos fundamentales persiste y que la SDH era la entidad distrital que estaba llamada a velar por la protección de los compradores de los inmuebles y por la garantía efectiva de su derecho a la vivienda digna, la Sala le ordenará realizar las adecuaciones urbanísticas pertinentes, a fin de lograr que en las áreas comunes del Conjunto Vistas del Río II se garanticen las condiciones mínimas de accesibilidad para el actor.

168. En vista de que los ajustes razonables, como su nombre lo indica, no pueden implicar una carga desproporcionada o indebida para quien asume la carga de implementarlos, la Corte considera oportuno que la subsanación de la deficiencia constructiva de la que aquí se ha hecho referencia esté precedida, por un lado, de un análisis técnico riguroso que permita encontrar diferentes alternativas para dar solución al problema, y, por otro lado, de un escenario participativo en el que la copropiedad esté al tanto de tales alternativas e incida en

la solución definitiva a implementar.

169. Con fundamento en lo expuesto en precedencia, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional revocará el fallo proferido por el Juzgado Cincuenta y Cuatro (54) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., el 24 de febrero de 2020, que confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Treinta y Seis (36) Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., el 7 de enero de 2020, en la cual se declaró improcedente la acción de tutela. En su lugar, tutelaré los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna y a la libre locomoción del actor.

170. Al haberse otorgado el amparo, la Sala ordenará a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá que: (i) en el término de dos (2) meses, contado a partir de la notificación de la presente providencia, realice un estudio técnico con miras a determinar las posibles alternativas que puedan adoptarse en aras de eliminar o superar las barreras y obstáculos arquitectónicos que impiden el libre acceso a las zonas comunes y la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad que habitan en el Conjunto Residencial Vistas del Río II; (ii) una vez determinadas las diversas alternativas de solución, en el término de un (1) mes, contado a partir del vencimiento del término anterior, ponga los copropietarios del conjunto residencial al tanto del estudio y de sus resultados y coordine con ellos la definición de la alternativa que resulte más adecuada; (iii) en todo caso, la solución definitiva a los problemas de accesibilidad de las áreas comunes del conjunto, deberá estar ejecutada y concluida dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la aprobación de la medida, como resultado del ejercicio de coordinación entre la SDH y los copropietarios del conjunto residencial.

171. Ahora bien, a partir de lo expuesto en precedencia, la Sala no puede pasar por alto que de haber actuado de manera diligente y de haber culminado el proceso administrativo, la SDH habría logrado que la sociedad investigada subsanara las deficiencias urbanísticas que, al tenor de la presente providencia, ahora deben ser corregidas por la entidad distrital con cargo a recursos públicos. Así las cosas, dada la naturaleza de los dineros en juego, es indispensable que la SDH utilice las herramientas que el ordenamiento jurídico le provee a fin de recuperar parcialmente los recursos que deben ser destinados al cumplimiento de esta providencia, y evitar así que este tipo de actuaciones se reiteren. En tal virtud, la Corte ordenará a la SDH que inicie los procesos judiciales o administrativos a que haya lugar con el

fin de determinar la responsabilidad de los funcionarios que actuaron en el proceso administrativo adelantado contra la sociedad Promotora Calle Veintiséis S.A.

172. De igual manera, y en línea con lo anterior, la Sala encuentra necesario compulsar copias del expediente a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República a efectos de que estas entidades valoren la actuación de los funcionarios de la SDH, pues, con su conducta, no solo desconocieron los derechos fundamentales del agenciado, sino que, en atención a los costos que supone el cumplimiento de la sentencia, también provocaron un perjuicio patrimonial para el Estado.

173. Finalmente, dado que este tipo de situaciones se presenta de manera repetida, como lo muestra el análisis de casos hecho en esta sentencia, la Sala considera necesario exhortar a la Superintendencia de Notariado y Registro para que: (i) capacite a los curadores urbanos y a las oficinas de planeación de todo el país, sobre el deber que tienen de revisar, al momento de decidir si aprueban o no una licencia de construcción, si el respectivo proyecto cumple las normas aplicables en materia de accesibilidad para personas en condición de discapacidad, en particular si todas las áreas comunes del proyecto son accesibles para estas personas; (ii) ejerza de manera rigurosa las competencias atribuidas en el artículo 20 de la Ley 1796 de 2016, en especial la del numeral 5, relativa a la vigilancia preventiva, para evitar que se otorguen licencias de construcción sin haber constatado que todas las áreas comunes de los respectivos proyectos sean accesibles a las personas en condición de discapacidad; y (iii) adelante los procesos disciplinarios a que haya lugar, de conformidad con las normas dispuestas en el Capítulo II del Título IV de la Ley 1796 de 2016, toda vez que el incumplimiento de los deberes y la violación al régimen de prohibiciones constituye una falta gravísima de los curadores urbanos según dispone el artículo 28 de la precitada ley.

174. Por último la Sala dispondrá oficiar a la Defensoría del Pueblo para que, dentro del ámbito de sus competencias constitucionales y legales, acompañe el cumplimiento de esta sentencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR fallo proferido por el Juzgado Cincuenta y Cuatro (54) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., el 24 de febrero de 2020, que confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Treinta y Seis (36) Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., el 7 de enero de 2020, en la cual se declaró improcedente la acción de tutela y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la vivienda digna y a la libre locomoción del actor.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá que: (i) en el término de dos (2) meses, contado a partir de la notificación de la presente providencia, realice un estudio técnico con miras a determinar las posibles alternativas que puedan adoptarse en aras de eliminar o superar las barreras y obstáculos arquitectónicos que impiden el libre acceso a las zonas comunes y la libre locomoción de las personas en condición de discapacidad que habitan en el Conjunto Residencial Vistas del Río II; (ii) una vez determinadas las diversas alternativas de solución, en el término de un (1) mes, contado a partir del vencimiento del término anterior, ponga los copropietarios del conjunto residencial al tanto del estudio y de sus resultados y coordine con ellos la definición de la alternativa que resulte más adecuada; (iii) en todo caso, la solución definitiva a los problemas de accesibilidad de las áreas comunes del conjunto, deberá estar ejecutada y concluida dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la aprobación de la medida, como resultado del ejercicio de coordinación entre la SDH y los copropietarios del conjunto residencial.

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá que inicie los procesos judiciales o administrativos a que haya lugar con el fin de determinar la responsabilidad de los funcionarios que actuaron en el proceso administrativo adelantado contra la sociedad Promotora Calle Veintiséis S.A.

CUARTO.- COMPULSAR COPIAS del expediente a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República a efectos de que estas entidades valoren la actuación de los funcionarios de la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá.

QUINTO.- EXHORTAR a la Superintendencia de Notariado y Registro para que: (i) capacite a los curadores urbanos y a las oficinas de planeación de todo el país, sobre el deber que tienen de revisar, al momento de decidir si aprueban o no una licencia de construcción, si el

respectivo proyecto cumple las normas aplicables en materia de accesibilidad para personas en condición de discapacidad, en particular si todas las áreas comunes del proyecto son accesibles para estas personas; (ii) ejerza de manera rigurosa las competencias atribuidas en el artículo 20 de la Ley 1796 de 2016, en especial la del numeral 5, relativa a la vigilancia preventiva, para evitar que se otorguen licencias de construcción sin haber constatado que todas las áreas comunes de los respectivos proyectos sean accesibles a las personas en condición de discapacidad; y (iii) adelante los procesos disciplinarios a que haya lugar, de conformidad con las normas dispuestas en el Capítulo II del Título IV de la Ley 1796 de 2016, toda vez que el incumplimiento de los deberes y la violación al régimen de prohibiciones constituye una falta gravísima de los curadores urbanos según dispone el artículo 28 de la precitada ley.

SEXTO.- Por Secretaría General de la Corte, OFICIAR a la Defensoría del Pueblo, para que, dentro del ámbito de sus competencias constitucionales y legales acompañen el cumplimiento de esta sentencia.

SÉPTIMO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Secretaria General