

T-411-99

Sentencia T-411/99

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Afectación grave del interés colectivo

INDEFENSION-Amenaza caída de viviendas

ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto

EXPEDIENTE DE TUTELA-Posibilidad de reabrirse si las obras no se realizan a satisfacción

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Indemnización de perjuicios causados a propietarios de inmuebles

LIBERTAD DE EXPRESION-Cláusula contractual que prohíbe so pena de multa manifestar inconformidad por calidad de inmuebles adquiridos/ABUSO DEL DERECHO-Cláusula contractual que prohíbe so pena de multa manifestar inconformidad por calidad de inmuebles adquiridos

Referencia. Expediente T- 202409

Actores: Danilo Trujillo Betancurt Y Otros

Demandado: Constructora Colmena S.A.

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., junio cuatro (4) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

I. ANTECEDENTES

LA PRETENSION Y LOS HECHOS

Los accionantes, setenta en total, adquirieron vivienda de interés social a través de la CONSTRUCTORA COLMENA S.A., empresa que les vendió casas de habitación ubicadas en la

Urbanización Ciudadela Parque de la Roca, ubicada al sur de la ciudad de Santa Fe de Bogotá. Al efecto, cada uno de ellos celebró el correspondiente contrato de compra-venta, en los cuales la demandada incluyó, entre otras, las siguientes cláusulas :

“ CLÁUSULA TERCERA. Obligaciones especiales del Prometiente Vendedor.

“ (...)

“ 3.8. Responsabilidad : EL Prometiente Vendedor será responsable si el (los) inmueble (s) perecen o amenaza (n) ruina en todo o en parte de conformidad con lo previsto sobre el particular por el Código de Comercio.

“CLAUSULA CUARTA. Obligaciones Especiales de los Pometientes Compradores.

“(...)”

“4.17 Obstaculizaciones : Los Prometientes Compradores incondicionalmente se obligan a abstenerse de efectuar actos tales como obstaculización de la entrada de personas al proyecto, fijación, exhibición o circulación de pancartas, avisos, afiches, carteles, escritos, volantes, cartas, o circulares que indiquen, expresen o sugieran que los inmuebles del proyecto adolecen de mala calidad o de dotaciones defectuosas o deficientes, o que el Prometiente vendedor lo ha engañado o le ha mentido o no le ha cumplido a cabalidad respecto de las características generales o específicas del mismo y de las condiciones previstas en los respectivos contratos de promesa de compra-venta o en la publicidad y propaganda que se haya hecho por parte del Prometiente vendedor para el proyecto. El incumplimiento del deber aquí estipulado le acarreará al Prometiente comprador y a favor del Prometiente vendedor, el pago de una multa equivalente a mil (1000) unidades de poder adquisitivo constante (UPAC), sin perjuicio del cumplimiento de la obligación principal. Queda claramente entendido que las obligaciones establecidas en el presente literal no impiden, ni limitan, ni coartan los derechos del Prometiente comprador para reclamar, exigir y requerir el cabal cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones a cargo del Prometiente Vendedor.”

En julio de 1998, ya entregados los inmuebles correspondientes a las manzanas 32 y 33, sus habitantes y los vecinos empezaron a evidenciar grave deterioro en las construcciones,

grietas, deslizamientos, avería de las tuberías de agua y gas, amenaza de derrumbamiento, etc., de lo cual dieron aviso escrito e inmediato a la Junta de Acción de Comunal, autorizándola para que "...procediera contra Colmena e hiciera valer sus derechos..."¹

Dichos reclamos, dicen ellos, se extendieron por más de un año y a pesar de que la constructora atendió varias reuniones con los afectados y los vecinos, ésta nunca brindó soluciones concretas y definitivas, limitándose a pañetar algunas grietas y a resanar algunas paredes, lo que implicó que los habitantes de las mismas siguieran sometidos a un grave e inminente riesgo para sus vidas y su integridad física, pues en cualquier momento sus casas se podían venir abajo.

Ese riesgo fue corroborado por la Unidad de Prevención y Atención de Emergencias de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, instancia que atendió el llamado de la comunidad y realizó una visita técnica, cuyo resultado, consignado en el Diagnóstico No. 484 de 23 de septiembre de 1998, indica que se trata de una "...zona de alto riesgo, de precarias condiciones de estabilidad...", fenómeno al parecer ocasionado porque no se efectuó "...una exploración adecuada del subsuelo debido a la heterogeneidad de los depósitos", no obstante que el Departamento Distrital de Planeación, al otorgar la respectiva licencia de construcción, la No. 099 del 13 de enero de 1995, advirtió sobre la necesidad de realizar tales estudios.

Consideran los demandantes, que dada la situación que afecta sus viviendas y las cláusulas transcritas de sus respectivos contratos con la constructora demandada, dicha empresa está amenazando en forma grave sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y a la vivienda digna, pues sus casas en cualquier momento se pueden derrumbar, y que ha violado efectivamente su derecho a la libre expresión, al pretender impedirles, so pena de una gravosa multa, que expresen e informen a la comunidad sobre los daños que afectan sus viviendas, originados en su negligencia y renuencia a solucionar los problemas que los afectan.

Por lo anterior, vía tutela solicitaron al Juez Constitucional, primero tutelar su derecho a la libre expresión, consagrado en el artículo 20 de la Constitución, declarando sin efecto ni valor la cláusula 4.17 de los respectivos contratos de compraventa, y segundo, proteger sus derechos fundamentales a la vida, artículo 11 C.P., a la integridad física y moral, artículo 12

C.P., y a la vivienda digna, artículo 51 C.P., amenazados según ellos por la demandada, al venderles casas construidas sobre un terreno del “alto riesgo por remoción de masas”, por lo que piden que se le ordene a la constructora, “...la reubicación definitiva e inmediata de todos y cada uno de los accionantes en casas de la urbanización que no presenten riesgos, en condiciones similares de ubicación y espacio” ; así mismo, que se le ordene pagar a todos y cada uno de los afectados los perjuicios causados, conforme sean tasados pericialmente.”

II. FALLOS QUE SE REVISAN

Primera Instancia.

Al Juzgado Noveno Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá, le correspondió conocer en primera instancia del proceso de tutela de la referencia ; dicho despacho, a través de sentencia proferida el 19 de diciembre de 1998, previa la práctica de algunas pruebas², decidió negar el amparo solicitado por los accionantes, por los motivos que se resumen a continuación :

En primer lugar, señala el a-quo que no obstante que la acción se dirige contra un particular, en el caso concreto la misma es procedente, dada la actividad que la empresa demandada desarrolla, “...edificar viviendas de interés social en zonas de alto riesgo, [por lo que] resulta evidente que su conducta coloca a los adquirientes de vivienda en una diamantina situación de indefensión que posibilita el ejercicio de la acción en su contra.”

En segundo término anota, que la acción de tutela es improcedente cuando se invocan derechos para los cuales la ley prevea otro medio de defensa judicial, salvo que se emplee para evitar un perjuicio irremediable, por lo que remitirse al contenido de una cláusula contractual y señalarlo como fuente de la lesión de un derecho fundamental, en el caso concreto el de la libertad de expresión que consagra el artículo 20 de la Carta, hace que resulte “...evidente su improcedencia”.

Manifiesta también el a-quo, que la única manera de que se haga efectiva la multa a la que se refiere la cláusula contractual cuestionada como violatoria del derecho a la libre expresión, es a través de un proceso ejecutivo, el cual permite, durante el término del traslado, que los afectados ejerzan su derecho a la defensa y planteen las excepciones que consideren pertinentes, mecanismo de defensa judicial idóneo y apto para proteger su

derecho fundamental a la libre expresión, que de plano descarta la procedibilidad de la acción de tutela.

En cuanto a la protección que los demandantes solicitan para sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y moral y a una vivienda digna, considera el a-quo que tampoco procede, pues aunque en principio existía una potencial amenaza contra los mismos, ella había cesado al momento de proferir el fallo, dado que "...la sociedad constructora se encuentra realizando unas labores que mitigan el riesgo de desplazamiento de masas y ha dispuesto la reubicación temporal de las personas que tienen las viviendas más deterioradas, mientras se realiza su reparación".

En esas circunstancias, concluye el juez constitucional de primera instancia, no es procedente la acción de tutela, "...por cuanto el desplazamiento de masas actualmente no tiene la virtud de vulnerar ni amenazar ningún derecho fundamental..."

Aclara el a-quo, que resulta evidente la existencia de daños de carácter material en algunos inmuebles, tales como la depreciación que sufrirán los mismos aún después de reparados; así mismo, de daños subjetivos como la aflicción que pueden estar viviendo actualmente los ocupantes de los mismos, "...empero, tales vicisitudes, son de carácter eminentemente contractual, escapando al ámbito de pronunciamiento del juez de tutela..."

Por último, manifiesta el juez constitucional de primera instancia, que los demandantes pueden recurrir a la acción de resolución por incumplimiento del contrato; también a la acción de cumplimiento instaurándola contra las autoridades públicas que tienen la responsabilidad de vigilar este tipo de obras de urbanismo, e incluso, señala que los accionantes, individualmente considerados, podrían recurrir de nuevo a la tutela si no son trasladados a un sitio seguro mientras se realiza la reparación de sus viviendas o si el tiempo de reubicación es insuficiente.

La apelación del fallo del a-quo

El 15 de diciembre de 1998, el apoderado de los demandantes presentó escrito a través del cual apeló el fallo de primera instancia, impugnación que sustentó en los argumentos que se resumen a continuación :

Afirma el apoderado de los demandantes que no es cierto, como lo sostiene el a-quo, que la única posibilidad con la que cuenta la Constructora Colmena para hacer efectivo el débito que se origina en el incumplimiento por parte de sus poderdantes, de la prohibición que se les impuso a través de la cláusula 4.17 de los respectivos contratos, sea a través de un proceso ejecutivo; tal aseveración, añade, lo único que indica es que el juez de primera instancia confunde el cobro de la multa con la limitación efectiva del derecho fundamental para el que se solicita protección, la cual se genera en una cláusula contractual de obligatorio cumplimiento, que coarta el derecho de los compradores desde el momento mismo en que suscribieron los contratos de compra-venta.

Cuestiona el apoderado de los actores la interpretación que el a-quo hace de los diferentes conceptos técnicos, dado que en su opinión los tergiversa ; en su criterio tal interpretación le sirvió de base para decidir, que si bien en principio existió una potencial amenaza para los derechos fundamentales a la vida y a la integridad, para los cuales los actores solicitaron protección, ésta desapareció con las medidas adoptadas por la demandada, las que coincidieron con las recomendaciones técnicas, no sólo de las instancias de control ante las cuales los accionantes reclamaron, sino de las empresas especializadas que la misma constructora contrató.

Reitera entonces el apoderado de los demandantes ante el Juez Constitucional de segunda instancia, las solicitudes presentadas en la demanda de tutela.

Segunda Instancia.

De la impugnación del fallo del a-quo le correspondió conocer a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, la cual, a través de sentencia proferida el 3 de febrero de 1999, decidió confirmar el fallo de primera instancia.

Los argumentos que sustentaron la decisión del ad-quem

Manifiesta el ad-quem, que la acción de tutela es una institución de naturaleza subsidiaria, que de ninguna manera puede constituir un mecanismo que sustituya el sistema legal vigente al que normalmente deben acudir los interesados para solucionar sus conflictos, lo que implica que la existencia de otro medio o recurso de defensa judicial la hace improcedente.

Atendiendo esas nociones, anota el ad-quem, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la tutela "...no puede ser utilizada ab libitum para dirimir los conflictos derivados de las convenciones celebradas entre particulares o entre éstos con el Estado, toda vez que para ello hay acciones y procesos previamente fijados por la ley", y que es al juez competente al que le corresponde, previo debate probatorio, determinar quién es la parte incumplida, declarar la resolución o exigir la ejecución del negocio jurídico y definir si hay o no lugar a indemnización de perjuicios.

En esa perspectiva, concluye el juez constitucional de segunda instancia, la súplicas referidas a que se declare sin valor ni efecto la cláusula 4.17 de los contratos de compraventa, así como la solicitud de reconocimiento de perjuicios, son abiertamente improcedentes, al menos mientras el juez ordinario no dirima la cuestión y "...previa demostración de su importe proceda a cuantificarlos."

Coincide la Sala Civil del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá con el a-quo, en que si bien en un principio podría haber procedido la acción de tutela para proteger los derechos a la vida y a la integridad de los actores, "...del conjunto probatorio recaudado por el fallador, emerge que en la actualidad no aparece palmario peligro inminente..."

Lo anterior por cuanto durante el trámite de la tutela se adoptaron "...las medidas de prevención y los planes de contingencia pertinentes", tal como lo corroboraron, durante la diligencia de inspección judicial que realizó el a-quo, los funcionarios de la Unidad de Prevención y Atención de Emergencias, y de la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, "...quienes expresaron haber observado la construcción de obras como pilotajes, muros de contención y sistemas de drenaje, con las cuales se previene la caída las viviendas..." y recomendaron el monitoreo y seguimiento de las correspondientes obras.

Por último, anota el ad-quem, que la accionada ha venido atendiendo aceptablemente esas obras, llegando incluso a reubicar a algunos de sus habitantes en otros sectores, al menos mientras se ejecutan los trabajos pertinentes, por lo que ha de seguirse que "...el fallo de primera instancia no admite reparo."

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. La Competencia.

La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse en el proceso de la referencia, el cual fue debidamente seleccionado por la Sala correspondiente y repartido al Magistrado Sustanciador conforme lo establece el Reglamento de esta Corporación, de acuerdo con los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 33 a 36 del decreto 2591 de 1991 respectivamente.

Segunda. La materia.

En esta oportunidad le corresponde a la Sala revisar los fallos de primera y segunda instancia que se produjeron en el proceso de la referencia, los cuales denegaron la tutela instaurada por los actores, con el objeto de obtener protección inmediata para sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y moral, a la libre expresión y a la vivienda digna, los cuales en su criterio fueron vulnerados por acciones y omisiones de la Constructora Colmena S.A.

En concreto se le plantean a la Sala dos situaciones, que según los actores violan o amenazan los derechos fundamentales para los cuales solicitan protección :

La primera situación emana del contenido de la cláusula 4.17 del contrato de compra-venta que cada uno de los actores celebró con la demandada, cuyo contenido, según ellos, atenta contra su derecho fundamental a la libre expresión, consagrado en el artículo 20 de la Carta Política, al prohibirles, so pena de la imposición de una multa equivalente a 1000 unidades de UPAC, que ellos manifiesten públicamente su inconformidad con las características del inmueble adquirido, por deficiencias o defectos de construcción, o aleguen incumplimiento o engaño por parte de la Constructora.

La segunda situación se refiere a los problemas que en efecto han presentado sus viviendas, originados, según los conceptos técnicos que reposan en el expediente, en un “fenómeno de remoción de masas” que no se detectó oportunamente a través de los correspondientes estudios de suelos, no obstante la advertencia que en ese sentido hizo expresamente el Departamento Distrital de Planeación al otorgar la licencia de construcción; tal descuido,

señalan los demandantes, no sólo revela una conducta negligente de la accionada, sino que ha generado grave deterioro en sus viviendas, al extremo de poner en grave riesgo sus vidas y su integridad, lo mismo que la de sus vecinos, e impedirles gozar de una casa de habitación digna, tal como lo ordena la Constitución en su artículo 51.

En síntesis, le corresponde a la Sala decidir si en el caso concreto, el contenido de la cláusula 4.17 de los contratos de compra-venta, acusada por los demandantes, en efecto ocasiona la violación del derecho fundamental a la libre expresión de los actores, o de cualquiera otro, y si el deterioro de las viviendas que ellos adquirieron con la demandada, originado al parecer en problemas de construcción previsibles, constituye actualmente una grave amenaza para sus vidas e integridad, que haga procedente conceder el amparo solicitado.

Tercera. De la procedencia de la acción de tutela no obstante estar dirigida contra un particular.

En el caso que se revisa la tutela era procedente, no obstante estar dirigida contra un particular, dado que los actores alegaban un grave e inminente riesgo para sus vidas y la de los demás habitantes de la zona, que no podían afrontar recurriendo a jurisdicción civil para reclamar el cumplimiento de sus respectivos contratos, pues la situación exigía acciones inmediatas por parte de la constructora.

La acción de tutela es una institución que consagró la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley; en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva.

Ahora bien, la procedencia de la acción de tutela contra particulares está supeditada, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política, a la existencia de uno de los siguientes presupuestos:

- a. Que el particular esté encargado de un servicio público;
- b. Que el particular afecte gravemente el interés colectivo;

c. Que el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

En esos tres eventos, tal como lo precisó esta Corporación, se puede presentar la vulneración de cualquier derecho fundamental de una persona por parte de un particular. Dijo la Corte :

“La institución de la tutela, tal como quedó plasmada en nuestro ordenamiento constitucional, implica un notable avance en relación con similares instituciones en otros ordenamientos. En efecto, el Constituyente de 1991 contempló la posibilidad de que la tutela procediera también contra particulares, lo cual no está previsto en otras legislaciones. Posiblemente se debe ello a que, en principio, se ha considerado erróneamente, que es el Estado, a través de las autoridades públicas, quien viola por acción u omisión, los derechos fundamentales de las personas, cuando la realidad demuestra que éstos también son vulnerados, en forma quizás más reiterada y a menudo más grave, por los mismos particulares. (Corte Constitucional, Sentencia C-134 de 1994, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)

En el caso analizado, los actores establecieron con la demandada una relación de carácter contractual, con el objeto de adquirir vivienda de interés social, relación que supone el libre ejercicio de la autonomía de las partes en igualdad de condiciones, lo que descarta la procedencia de la acción arguyendo que la constructora presta un servicio público; sin embargo, si se tiene en cuenta que los actores alegan un grave peligro de derrumbamiento, por errores en el diseño de la estructura y por fallas geológicas en el suelo, que no fueron oportunamente diagnosticadas por la acusada, y que las viviendas afectadas se encuentran en la parte alta de la ciudadela, la cual está compuesta por más de seiscientos unidades³, es claro que se plantea la existencia de un grave e inminente riesgo que afecta el interés colectivo y que coloca a los habitantes de la zona, no sólo a los propietarios afectados, en situación de indefensión frente a la demandada, circunstancias que hacen procedente la acción de tutela en el caso específico que se revisa, no obstante estar dirigida contra un particular.

“...la indefensión, ...no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como la posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate. (Corte Constitucional, Sentencia T-290

de 1993, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

Los propietarios de las viviendas de las manzanas 32 y 33 de la Ciudadela Parque la Roca, y los demás habitantes de la misma, dependían de la constructora para solucionar el riesgo de derrumbamiento de sus viviendas, el cual, se demuestra en el expediente, era inminente, luego lo que reclamaban era la defensa de un interés colectivo frente a un particular respecto del cual, dadas las circunstancias, se encontraban en estado de indefensión, pues tal riesgo, es obvio, no podían afrontarlo efectivamente, recurriendo a las acciones que les brinda la ley para exigir el cumplimiento de los respectivos contratos de compra-venta, no obstante que éstos incluyen la cláusula 3.8, la cual radica en cabeza de la demandada la responsabilidad, "...cuando los inmuebles perezcan o amenacen ruina en todo o en parte, de conformidad con lo previsto sobre el particular en el Código de Comercio⁴", dado que la respuesta del juez ordinario, en cualquier caso, sería tardía.

Establecida la procedencia de la acción de tutela en el caso que se revisa, la Sala analizará los argumentos que sirvieron de base a los jueces constitucionales de primera y segunda instancia, para negar el amparo solicitado.

Cuarta. La amenaza que existía sobre los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de los actores y en general de los habitantes de la Ciudadela Parque de la Roca, había sido superada, temporalmente, en el momento en que se produjo el fallo del a-quo, lo que justifica su decisión de negar el amparo solicitado.

"...la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, se ha modificado sustancialmente, de tal manera que ha desaparecido toda posibilidad de amenaza o de daño a los derechos fundamentales. Siendo la defensa de éstos la justificación y el propósito de esta forma expedita de administrar justicia constitucional en el caso concreto, ningún sentido tiene que el fallador imparta órdenes de inmediato cumplimiento en relación con unas circunstancias que pudieron configurarse en el pasado pero que, al momento de cumplirse la sentencia, no existen o, cuando menos, presentan características totalmente diferentes a las iniciales." (Corte Constitucional, Sentencia T-01 de 1996, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

El alegato presentado por los actores ante el a-quo, señalaba que durante más de un año le

habían reclamado a la demandada, las acciones y diligencias necesarias para contrarrestar el proceso de grave deterioro que observaban en sus viviendas, obteniendo de ella apenas algunas medidas superficiales, que en nada contribuían a solucionar “el fenómeno de remoción de masas” que amenazaba con propiciar el derrumbamiento de sus casas, con las graves consecuencias que ello acarrearía.

Analizada la documentación que reposa en el expediente, se encuentra que la solicitud presentada el 8 de septiembre de 1995, por la Junta de Acción Comunal de la Ciudadela Parque la Roca, a la Unidad de Prevención y Atención de Emergencias de Santa Fe de Bogotá, UPES, en la que se expuso la situación de riesgo que afrontaban sus viviendas y la no respuesta efectiva a la misma por parte de la demandada, no obstante haber sido notificada de los hechos desde diciembre de 1997, fue atendida de manera inmediata por dicha dependencia, la cual elaboró el diagnóstico No. 484 de 23 de septiembre de 1998, que le fue remitido a la peticionaria el 9 de octubre de ese mismo año.

En dicho diagnostico se lee lo siguiente :

“...el terreno presenta serias evidencias de reptación en la parte alta hacia el occidente en las manzanas 32 y 33 de la tercera etapa. ...

“ En toda la zona se presenta un serio problema de reptación del terreno, el cual ha sido acelerado por la saturación del suelo, por los cortes hechos para la construcción de las viviendas y por el peso adicional de dichas viviendas. Esta situación ha puesto en serios problemas a los habitantes de las manzanas 32 y 33.”

“ En las manzanas 32 y 33 se pudo corroborar el movimiento del terreno hacia el suroccidente, de una forma peligrosa, pues la apertura de las grietas alcanza entre 3 y 4 cm, por lo que se puede ver a través de éstas el interior de la casa vecina. El desgaste del terreno indica la poca compactación del mismo y la falta de obras de protección geotécnica adecuadas en la pata del talud.”

“Amenaza por remoción en masa.

“En la zona de estudio se presenta una problemática de inestabilidad regional, reflejada en movimientos de reptación del terreno, deslizamientos y flujos de tierra...

“De acuerdo con lo anterior, se tiene que en la Ciudadela Parque de la Roca, se presenta un Alto riesgo por Remoción de Masa.”

La Unidad de Prevención y Atención de Emergencias, remitió también el diagnóstico a la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, para que ésta tomara las medidas de su competencia, dependencia que inició la correspondiente investigación administrativa, para lo cual, a través de oficio 2-36768 del 24 de noviembre de 1998 le solicitó a la constructora demandada, “...los estudios y programación de las obras de infraestructura que adelantará para efectos de mitigar los fenómenos de remoción de masas y las soluciones a los inconvenientes ocasionados a las viviendas afectadas.”⁶

Mediante comunicación radicada bajo el número 004649 del 27 de noviembre de 1998, la Constructora Colmena respondió al requerimiento de la Subsecretaría de Control de Vivienda, dicho documento contiene, en síntesis, lo siguiente :

- La manifestación de su extrañeza por “...la emisión [por parte de la UPES] de conceptos tan ligeros y sin el conocimiento requerido, los cuales perjudican tanto a la comunidad como a la Constructora.”
- Una descripción de los problemas que efectivamente se han presentado, especialmente en las manzanas 32 y 33, cuyas especificaciones en esencia coinciden con la situación descrita en el diagnóstico elaborado por la UPES.
- Una relación de los trabajos realizados y de los programados para contrarrestar esos problemas, los cuales describe en los siguientes términos :

“Colmena Constructores está solucionando los problemas con las obras que actualmente se ejecutan. se está procediendo a construir de la siguiente manera : -sobre culatas y frentes de vivienda a 1.50 metros aproximadamente, se construyen unos pilotes en concreto reforzados cada 0.60 metros a una profundidad de 3, 4 y 5 metros hasta encontrar piso firme de empotramiento, posteriormente se construye una viga cabecal de manera de pilotes de .40x .40 a 1.20 metros de profundidad del nivel del terreno creando así una pantalla, la cual estará tensionada con anclajes cada 4.00 metros aproximadamente a una profundidad de 18 metros con 12 metros en la arcillolita tensionados a 20 toneladas cada uno, para llegar al

nivel del terreno y controlar la masa superior. Al nivel de la viga, se construirá una pantalla reforzada de aproximadamente 80 centímetros de altura.

“Una vez terminadas de construir las obras a nivel urbano, procederemos a ejecutar las locativas necesarias en cada una de las viviendas afectadas, dando cumplimiento a nuestro compromiso como constructores vendedores de garantizar a los propietarios la estabilidad de sus inmuebles”

Si se compara el informe de la constructora con el diagnóstico de la UPES, es fácil verificar que los problemas denunciados por los actores en efecto se presentaban, que su gravedad justificaba el reclamo de medidas inmediatas ante la inminencia de un perjuicio irremediable, y que las recomendaciones de la Unidad de Prevención de Emergencias coincidieron en lo fundamental con las medidas adoptadas por la constructora.

Vale aclarar, que la acción de tutela cuyo proceso se revisa, fue interpuesta por los actores el 20 de noviembre de 1998, esto es, que al ser admitida por el a-quo, paralelamente se estaban surtiendo, impulsadas por la intervención de la Defensoría de Pueblo⁸, de la UPES y de la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, las acciones tendientes a controlar el problema y a adoptar las medidas necesarias para solucionarlo de manera definitiva, evitando así la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de los actores y en general de los habitantes de la zona.

Lo anterior lo corroboró el a-quo, quien para definir la solicitud de amparo de los actores y dadas las medidas que se estaban adoptando por parte de la constructora, la investigación administrativa que sobre el caso había iniciado la Subsecretaría de Control de Vivienda y el monitoreo recomendado por la UPES, consideró pertinente ordenar, a través de auto del 2 de diciembre de 1998, una inspección judicial sobre el terreno, diligencia que se llevó a cabo el día 4 de diciembre del mismo año⁹.

A la diligencia asistieron el director y la ingeniera responsable de la Unidad de Prevención de Emergencias y Desastres de Santa Fe de Bogotá, quienes habían elaborado el diagnóstico que sirvió de base al requerimiento e investigación de la Subdirección de Control de Vivienda. A dichos funcionarios, durante la inspección, el juez constitucional de primera instancia les preguntó si las casas visitadas, ubicadas en la zona respecto de la cual se había denunciado riesgo de derrumbamiento, amenazaba ruina inminente; así mismo, si dichos

inmuebles representaban riesgo para los habitantes por posibles desprendimientos; y por último si observaban la construcción, por parte de la demandada, de obras correctivas.

A los interrogantes los funcionarios distritales respondieron de la siguiente manera : sobre las casas visitadas ese día y las que hasta esa fecha habían visitado, señalaron que ellas no presentaban riesgo de ruina, "...ya que no se observan afectaciones (sic) en la parte estructural"; en cuanto a posibles desprendimientos en los inmuebles, los interrogados manifestaron que se podrían presentar algunos parciales en bloques y ladrillos de los patios de las casas ocupadas, entre otras cosas por la construcción, por parte de los propietarios, de obras adicionales no autorizadas; no obstante, anotaron que esos desprendimientos eran previsibles y como tales no representaban riesgo para los habitantes de las mismas; sobre las obras adelantadas por la constructora demandada, los funcionarios de la UPES indicaron que observaban la construcción de pilotajes, muros de contención, sistemas de drenaje y obras correctivas, las cuales deberían ser evaluadas posterior y oportunamente por esa dependencia, por lo que manifestaron que se realizaría un seguimiento y monitoreo permanente.

Es de anotar, que la constructora demandada si contrató el estudio del subsuelo de la zona en la que iba a construir el proyecto Ciudadela Parque la Roca, cuyo informe incluye un documento fechado el 3 de noviembre de 1993, en el que la firma Geosuelos Ltda. comenta y analiza las observaciones formuladas por la Secretaría de Obras del Distrito¹⁰ y presenta las recomendaciones que considera pertinentes. Así mismo, que una vez surgidos los problemas de deterioro y amenaza de derrumbamiento de las manzanas 32 y 33, la demandada contrató los servicios de la firma Bateman Ingeniería Ltda., con el objeto de que "evaluará la inestabilidad por asentamientos diferenciales en algunas de las viviendas que conforman esas manzanas" y presentara las correspondientes recomendaciones geotécnicas del caso.

El informe final de dicho estudio, como acertadamente lo señala el a-quo, coincide en lo esencial y específicamente en las recomendaciones, con el diagnostico de la UPES; dichas recomendaciones, de acuerdo con los resultados de la inspección judicial realizada por el juez de primera instancia y con el testimonio tomado por éste a la autora del diagnostico inicial, fueron acogidas y se estaban realizando al momento de producirse el fallo de la tutela que se revisa, circunstancia que detuvo la posibilidad de un riesgo inminente para la comunidad, en la medida en que, según los expertos consultados, se controló el fenómeno de "remoción de

masas”, que ponía en peligro la vida e integridad de los actores y en general de los habitantes de la zona.

En ese mismo sentido informó la trabajadora social que destacó la constructora demandada, para manejar el problema social que se derivó del fenómeno de remoción de masas, quien además puso en conocimiento del juez de primera instancia las medidas adoptadas con los habitantes afectados, entre ellas la reubicación de aquellos cuyas casas necesitaban refacciones que hacían necesario su traslado transitorio a otro lugar.¹¹

Así las cosas, se configura una de las hipótesis que contempla el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, pues dadas las medidas adoptadas por la UPES, por la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, y por la misma demandada, lo que procedía, como lo hizo el a-quo a través de decisión que posteriormente confirmó el ad-quem, era negar el amparo solicitado por carencia de objeto :

“ En síntesis, conforme al tenor literal del artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, lo que cesa es la actuación impugnada y no la actuación del juez de tutela. Es cierto que debido a tal interrupción , el juez debe negar la tutela, por carencia de objeto, ya que si la situación ha sido corregida de manera favorable al petente “obviamente no tendría sentido conceder la tutela para impartir la orden de que se produzca un hecho que ya sucedió (Corte Constitucional, Sentencia T-081 de 1995, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)

Nótese, que en el caso concreto que se revisa, se configuran los presupuestos a los que se refiere la jurisprudencia citada de la Corte, pues al comprobar el riesgo de derrumbamiento que existía en las casas de las manzanas 32 y 33 de la ciudadela y el peligro inminente que ello significaba para la vida e integridad de los actores y los habitantes de la zona, el juez de tutela hubiera tenido que ordenar que se adelantaran las obras recomendadas por lo técnicos de la UPES y por los expertos contratados por la demandada; así mismo, que los habitantes afectados fueran trasladados del lugar, al menos mientras se realizaban esas obras, en los casos que ello fuera necesario; y que los organismos de control hicieran un continuo seguimiento y monitoreo en la zona, que garantizara la realización adecuada de los trabajos requeridos y la protección de los afectados, medidas que como ha quedado demostrado, al momento del fallo del a-quo ya se habían adoptado.

Ahora bien, como en el caso específico la corrección de las fallas que originaron el proceso

implica la realización de obras civiles de mediano plazo, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se comprueba que tales correctivos no satisfacen las necesidades de la zona, o si su adopción es tardía o insuficiente.

Para mejor proveer, el Magistrado Sustanciador en el asunto de la referencia, a través de autos proferidos el 6 de mayo de 1999¹², solicitó información a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, a la accionada y a la comunidad por intermedio de la Junta de Acción Comunal, sobre la situación actual de la ciudadela, sobre el avance de las obras correctivas a cargo de la constructora, las medidas adoptadas por ésta en relación con las familias afectadas y las labores de monitoreo y seguimiento que le corresponden a las entidades oficiales relacionadas con el tema.

Tales organismos respondieron coincidiendo en señalar que se han venido adelantando las obras correctivas recomendadas por los asesores técnicos de la empresa demandada, por técnicos de las instituciones oficiales involucradas en el asunto, y por los representantes de la comunidad, incluidas las sugeridas por el experto seleccionado por ésta y aceptado por la constructora, el geólogo Rodolfo Franco, cuyo informe reposa en el expediente¹³.

Analizada la información allegada se encuentra lo siguiente :

En el informe del geólogo especialista acordado por las partes, éste manifiesta que "...en cuanto al fenómeno presentado en las manzanas 32 y 33, la solución allí implementada se considera la más correcta, puesto que ha cortado la superficie de deslizamiento del flujo de tierra ya citado y además se implementan obras de drenaje con perforaciones ejecutadas para eliminar la presión del agua...". Sin embargo, agrega a título de recomendaciones adicionales, que "...a pesar de que las obras que se ejecutan son confiables, todavía se requiere implementar algunas adicionales...", que relaciona en el mismo escrito. (folio 290 del Expediente)

La comunidad por su parte, a través del presidente de la Junta de Acción Comunal, le manifestó al Despacho del Magistrado Sustanciador, "...que la Constructora Colmena sí realizó parcialmente las obras de infraestructura", que algunas han avanzado en un 50%, que la empresa demandada no da garantía de las obras que se están realizando y que no ha realizado obras "...tendientes a solucionar los inconvenientes ocasionados en cada una de las viviendas, pues éstas sólo se podrán realizar después de que el terreno se estabilice ; así

mismo, que la Constructora Colmena ha reubicado transitoriamente a siete de once familias ; por último manifiesta que "...la Subsecretaría de Control de Vivienda no ha realizado ningún monitoreo, puesto que según la subsecretaría quien debe realizarlo es la Unidad de Atención y Prevención de Emergencias."14

Por su parte, la demandada da cuenta de las obras que está realizando, de las sugerencias "...del profesional especialista en el tema aceptado por las partes", de la reubicación temporal de las familias que así lo han necesitado, y de una última reunión celebrada el 10 de mayo, en la que se acordó que la comunidad permitiría proseguir con algunas obras que cuestionaban, concluyendo su informe en los siguientes términos :

"La zona de alto riesgo dictaminada por el informe de la Unidad de Prevención y Atención de Emergencias -UPES- quedará superada una vez se concluyan las obras que estamos realizando la cuales, reiteramos, son consideradas por el último análisis geológico como "las más correctas, puesto que se ha cortado la superficie de deslizamiento del flujo de tierra."15

Coincide esta conclusión con lo expresado en su informe por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias, cuando manifiesta "...que a la fecha la situación de alto riesgo a la que se encuentra expuesta la comunidad no ha sido superada; ya que de acuerdo con lo observado en campo el pasado 6 de abril, fecha de la última visita efectuada por la Dirección, se encontró que en las manzanas 32 y 33 se mantienen las evidencias de afectación estructural observadas desde septiembre de 1998."16

Del análisis integral de la información recopilada por la Sala, se concluye que el problema estructural que presenta la zona afectada es de envergadura y como tal requiere de la realización de obras civiles cuya duración se ubica en el rango de mediano plazo, lo que implica que no obstante que tanto la demandada como las entidades oficiales responsables de controlar el problema, han iniciado el respectivo proceso de conformidad con las recomendaciones técnicas de los diferentes expertos convocados, éstas aún no se culminan y que mientras tanto el riesgo subsiste, riesgo que se ha atenuado y también controlado, con medidas tales como la reubicación temporal de las familias afectadas.

Así las cosas, las medidas que podría ordenar la Sala que se adoptaran por parte de la accionada y los diferentes organismos distritales relacionados con el tema, para proteger el

derecho a la vida y a la integridad de los demandantes y en general de los habitantes de la zona, de hecho ya se están realizando, por lo que deberá confirmar el fallo de los jueces constitucionales de primera y segunda que denegaron la acción por carencia de objeto; lo anterior no es óbice para reiterar, que dadas las características específicas del caso que se revisa, el expediente podrá ser reabierto en cualquier momento, si las obras que se adelantan no son suficientes, si su ejecución es tardía o inoportuna, o si la constructora no garantiza con soluciones concretas la estabilidad de cada una de las viviendas afectadas.

Conmina la Corte a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, para que a través de la UPES y de la Subsecretaría de Control de Vivienda, intensifique las labores de monitoreo y seguimiento, e informe de los resultados de las mismas mensualmente al a quo ; así mismo a la comunidad para que preste la colaboración requerida para el eficaz seguimiento de las obras que se adelantan.

Por lo dicho, la Sala confirmará los fallos que se revisan, que negaron el amparo solicitado para los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de los actores.

Quinta. La introducción en el contrato de promesa de compra-venta, de una cláusula que le impone al comprador una restricción al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, so pena de la imposición de una multa, en el caso específico que se revisa, es violatoria de ese derecho fundamental, por cuanto no fue producto del libre acuerdo de voluntades, sino de la capacidad de imposición de la constructora.

A través de la acción de tutela que dio origen al proceso que se revisa, el apoderado de los actores solicitó también protección para el derecho fundamental a la libre expresión de los mismos, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política, el cual en su opinión fue vulnerado por la accionada, al introducir ésta en los contratos de promesa de compra-venta que celebró con ellos, una cláusula que les impone la obligación de abstenerse de manifestar a través de cualquier medio, su inconformidad por la mala calidad de los inmuebles objeto del contrato, por dotaciones defectuosas o deficientes de los mismos, o por el engaño o incumplimiento del vendedor, so pena de la imposición de una multa equivalente a mil unidades de UPAC, que deberán pagar sin perjuicio de la obligación principal a su cargo.

Le corresponde establecer a la Sala, si el contenido de dicha cláusula en efecto viola el derecho fundamental para el cual se solicita protección o cualquiera otro, o si, como lo sostienen los jueces de instancia en sus respectivos fallos, ese es un asunto que debe dirimir el juez de la jurisdicción civil, por tratarse de una obligación pactada en un contrato, que presupone el acuerdo de voluntades.

El texto de la cláusula cuestionada es el siguiente :

“CLAUSULA CUARTA. Obligaciones Especiales de los Prometientes Compradores.

“(...)”

“4.17 Obstaculizaciones : Los Prometientes Compradores incondicionalmente se obligan a abstenerse de efectuar actos tales como obstaculización de la entrada de personas al proyecto, fijación, exhibición o circulación de pancartas, avisos, afiches, carteles, escritos, volantes, cartas, o circulares que indiquen, expresen o sugieran que los inmuebles del proyecto adolecen de mala calidad o de dotaciones defectuosas o deficientes, o que el Prometiente vendedor lo ha engañado o le ha mentado o no le ha cumplido a cabalidad respecto de las características generales o específicas del mismo y de las condiciones previstas en los respectivos contratos de promesa de compra-venta o en la publicidad y propaganda que se haya hecho por parte del Prometiente vendedor para el proyecto. El incumplimiento del deber aquí estipulado le acarreará al Prometiente comprador y a favor del Prometiente vendedor, el pago de una multa equivalente a mil (1000) unidades de poder adquisitivo constante (UPAC), sin perjuicio del cumplimiento de la obligación principal. Queda claramente entendido que las obligaciones establecidas en el presente literal no impiden, ni limitan, ni coartan los derechos del Prometiente comprador para reclamar, exigir y requerir el cabal cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones a cargo del Prometiente Vendedor.”

Lo primero que hay que señalar, es que en desarrollo del principio de autonomía y de conformidad con lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil, “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”

Ello es así por cuanto la celebración de un contrato presupone un acuerdo de voluntades

entre las partes que lo suscriben, las cuales, se presume, actúan con plena capacidad, en ejercicio de su autonomía y en igualdad de condiciones. En ese contexto la pregunta qué surge, en el caso específico que ocupa a la Sala, es si las partes, a las que se les reconoce plena autonomía, pueden legítimamente, ellas mismas, imponerse restricciones en el ejercicio de derechos que la Constitución les reconoce como fundamentales, esto es como inherentes a su condición de seres libres, dignos y autónomos, y más específicamente si pueden restringir el derecho a la libre expresión de una de ellas.

Si bien de plano no se puede afirmar que restricciones a un derecho fundamental como la libertad de expresión, como la que se consagró en los contratos de promesa de compraventa que celebraron los actores de la tutela con la constructora demandada, son necesariamente y en todo caso contrarias al ordenamiento jurídico, en el caso específico que se revisa, dado que los vicios o daños que han surgido en los inmuebles que ellos adquirieron no los conocían, y por lo tanto que el contrato que celebraron no suponía que en ejercicio de su autonomía y con pleno conocimiento habían decidido adquirir viviendas que presentaran problemas de estructura, esa obligación que se les impone a los compradores si configura una violación a ese derecho.

La anterior afirmación encuentra sustento también, en la condición misma de los compradores actores de la tutela, pues no puede desconocer la Sala, que se trata de personas de muy escasos recursos económicos, la mayoría de ellas con un nivel de escolaridad muy bajo, que al ser beneficiadas con subsidios que otorgó el Estado a través de una caja de compensación, para adquirir viviendas de interés social, no tuvieron una opción diferente a la de celebrar sus respectivos contratos con la constructora que al efecto les señaló esa caja, Colsubsidio, lo que implica que establecieran una relación en la cual ellos se vieron obligados a adherir a las condiciones impuestas por la vendedora, en el caso específico la constructora demandada, la cual, aprovechando la experiencia y el dominio que tiene sobre la materia contractual, no sólo le impuso unilateralmente a los compradores una obligación que restringe su derecho fundamental a la libre expresión, como tal ilegítima pues no fue el producto de un acuerdo libre de voluntades, sino que la obligó a aceptar, según los términos del contrato, una multa por incumplimiento, que incluso en la hipótesis planteada al comienzo, que supone que a partir del acuerdo libre de voluntades es posible restringir el

derecho de una de ellas, no tendría cabida, entre otras cosas por desproporcionada y excesiva, pues 1000 unidades de UPAC equivalen e incluso superan el precio mismo de la vivienda.

Así las cosas, la constructora incurrió en lo que la doctrina y la jurisprudencia coinciden en denominar un abuso del derecho, pues “...si el derecho es una función que debe ejercerse para el cumplimiento del fin social y sobre bases de estricta justicia, o sea sin traspasar los límites de la moral...”, éste no se conforma “... con el ejercicio de las facultades que con arreglo a las normas nos corresponden, sino que exige que las mismas sean ejercidas no sólo sin perjuicio de los demás, del todo social, sino también con la intención de no dañar con un fin lícito y moral simultáneo”.¹⁷

Es claro, que los elementos constitutivos del abuso del derecho a los que se refiere la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sobre la materia, en el caso que se revisa se presentan inequívocamente, pues a través de una conducta que refleja de manera nítida un exceso en el ejercicio de las facultades contractuales de la demandada, ésta, que sin duda se encuentra en posición dominante frente a sus usuarios, los compradores de vivienda de interés social actores de la tutela, sin que se evidencie necesidad objetiva y en abierta violación no sólo de los estatutos excepcionales que la regulan, sino de la misma Constitución, exige, “bajo la modalidad de contrato”, el cumplimiento de una cláusula que redundaba en daño para la parte que se vio precisada a adherir a sus condiciones.

Coartar el derecho a la libre expresión de los prometientes vendedores, anticipándose a vicios en el objeto del contrato que desde luego ellos desconocían, como también al parecer desconocía la Constructora, es una conducta que trasciende la controversia civil y se adentra en el terreno de la protección de los derechos fundamentales, tarea prioritaria del juez constitucional; por eso y atendiendo el mandato superior consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política, la Sala revocará parcialmente las decisiones de los jueces de instancia, que denegaron el amparo solicitado para el derecho a la libre expresión de los actores de la tutela. En este sentido se procederá en la parte resolutive a inaplicar la cláusula 4.17 de los contratos de promesa de compra-venta que aquéllos celebraron con ella, por ser su contenido violatorio del principio fundamental de la autonomía de las personas, y de la garantía que consagra el artículo 20 de la Constitución.

La revisión que ha efectuado la Sala del proceso de la referencia, y el análisis que efectuó del caso a partir del acervo probatorio que descansa en el expediente y de las pruebas que recopiló, servirán de base a la decisión que tomará de confirmar parcialmente los fallos de primera y segunda instancia, específicamente en lo referido a denegar el amparo solicitado para los derechos a la vida y a la integridad física de los actores y de los vecinos de la zona, y de revocarlos, en cuanto también denegaron la protección solicitada por los demandante para su derecho a la libre expresión, el cual en efecto se violó por parte de la Constructora accionada, por lo que procederá a tutelarlos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de revisión de la corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR parcialmente el fallo proferido el 3 de febrero de 1999 por la Sala Civil del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, que a su vez confirmó la decisión del Juzgado Noveno Civil del Circuito de la misma ciudad, consignada en fallo del 9 de diciembre de 1998, que denegó la acción de tutela instaurada por los propietarios y habitantes de las manzanas 32 y 33 de la Ciudadela Parque la Roca contra la Constructora Colmena S.A., solicitando protección para sus derechos fundamentales a la vida y a la integridad física.

Segundo. ADVERTIR a los accionantes y a la demandada, que dadas las singulares características del caso específico que revisó la Sala, en el cual las fallas que originaron el proceso implican la realización de obras civiles de mediano plazo, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se comprueba que los correctivos adoptados no satisfacen las necesidades de la zona, o si su adopción es tardía o insuficiente.

Tercero. CONMINAR a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, para que a través de la UPES y de la Subsecretaría de Control de Vivienda, intensifique las labores de monitoreo y seguimiento en la zona afectada, e informe de los resultados de las mismas mensualmente al a-quo, mientras se soluciona de manera definitiva el problema; así mismo a la comunidad para que preste la colaboración requerida para el eficaz seguimiento de las obras que se adelantan.

Cuarto. REVOCAR parcialmente el fallo proferido el 3 de febrero de 1999 por la Sala Civil del

Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, que a su vez confirmó la decisión del Juzgado Noveno Civil del Circuito de la misma ciudad, consignada en fallo del 9 de diciembre de 1998, que denegó la acción de tutela instaurada por los propietarios de las manzanas 32 y 33 de la Ciudadela Parque la Roca contra la Constructora Colmena S.A., solicitando protección para su derecho fundamental a la libre expresión consagrado en el artículo 20 de la C.P.

Quinto. En su lugar CONCEDER la tutela interpuesta por los actores, para proteger su derecho fundamental a la libre expresión; por lo tanto inaplicase la cláusula 4.17 de los contratos de promesa de compra-venta que celebró con aquéllos, por ser su contenido violatorio del principio fundamental de autonomía y del artículo 20 de la C.P.

Sexto. Líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ

Secretario General (E)

1 Ver comunicación suscrita por los habitantes de la ciudadela, acompañada de firmas, folios 219 a 225 del Expediente.

2 Al folio 160 del Expediente se encuentra el Auto proferido el 27 de noviembre de 1998 por el A-quo, en el cual ordena la práctica de varias pruebas, entre ellas el testimonio de la ingeniera de la Unidad de Prevención de Emergencias del Distrito Capital, que produjo el diagnóstico sobre el estado de la zona, y la exhibición del video que los demandantes aportaron como prueba de los hechos. Así mismo a través de auto de 2 de diciembre del mismo año, el A-quo ordenó una inspección judicial sobre el terreno que ocupan las casas, folio 239 del Expediente.

3 Ver informe sobre el proyecto de la Constructora Colmena S.A., dirigido a la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, folio 8 del Expediente.

4 Ver fotocopia de uno de los contratos e promesa de compra-venta, celebrado entre la demandada y uno de los actores, folio 35 del Expediente.

5 Copia de dicha solicitud reposa al folio 85 del Expediente

6 El original de esta comunicación reposa al folio 195 del Expediente

7 Al folio 202 del Expediente se encuentra el original del informe remitido por la constructora demandada

8 Ver oficio del Defensor del Pueblo Regional de Santa Fe de Bogotá, dirigido a la Subsecretaría de Control de Vivienda de Santa fe de Bogotá, al folio 228 del Expediente.

9 Folio 239 del Expediente

10 Folio 82 del Expediente

11 Diligencia de Inspección Judicial, folio 239 del Expediente. También reposan en el expediente comunicaciones remitidas por los propietarios afectados, que aceptaron ser reubicados mientras se realizaban las refacciones necesarias en sus casas, folios 20, 21,y 29.

12 Folios 263 y siguientes del Expediente.

13 Folios 281 a 292 del Expediente

14 Folios 304 y 305 del Expediente.

16 Folio 312 del Expediente

17 Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, septiembre 6/35