

Sentencia T-698/15

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Presupuestos

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Hija en representación de madre enferma

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Fundamental autónomo

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

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DEL DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-
Procedencia

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el amparo de esta garantía es procedente en tres hipótesis, a saber: primero, cuando se pretende hacer efectiva la faceta de abstención de la vivienda digna; segundo, siempre que se presenten pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios; y tercero, en eventos en los que, por una circunstancia de debilidad manifiesta, el accionante merece una especial protección constitucional, circunstancia que torna imperiosa la intervención del juez de tutela, con el fin de adoptar medidas encaminadas a lograr la igualdad efectiva.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Alcance y contenido

DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIVIENDA DIGNA O ADECUADA-Elementos de asequibilidad y habitabilidad

OBLIGACION DE PREVENCIÓN DE DESASTRES A CARGO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Caso en que accionante habita en zona de alto riesgo por remoción en masa

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-No vulneración por cuanto accionados no han omitido adoptar medidas pertinentes tendientes a reubicar a la accionante

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Advertir a Alcaldía Municipal que incluya a accionante en censos tendientes a la adjudicación de subsidios de vivienda en especie para personas ubicadas en zonas de alto riesgo

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Advertir a Alcaldía Municipal que monitoree nivel de riesgo de predio en el que se localiza la vivienda de la accionante, para verificar si la urgencia de la reubicación varía y, en consecuencia, se modifica el orden de priorización para acceder a un subsidio de vivienda

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Advertir a Alcaldía Municipal que no adelante ninguna actuación administrativa en contra la accionante por la construcción en la que habita

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Advertir al DPS que en futuras oportunidades que se postule a la accionante para asignación de subsidio de vivienda en especie, tenga en cuenta su puntaje en el SISBEN, su estado de indefensión

DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA JUSTICIA-Caso en que accionante indica que Secretaria ordenó demolición de su vivienda sin notificarla de actuaciones que dieron origen a tal determinación

DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA JUSTICIA-Improcedencia por no cumplir requisito de subsidiariedad pues accionante cuenta con otros medios para controvertir resoluciones que estima trasgresoras de sus derechos fundamentales y no demostró perjuicio irremediable

Referencia: expedientes T-5.094.689 y T-5.099.653.

Acciones de tutela instauradas por María Rosalba Silva de Muñoz, como agente oficiosa de María Enriqueta Quintero y Gina Margarita Alarcón Cuello, contra la Alcaldía de Pereira y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, y la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, respectivamente.

Procedencia: Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira y Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla.

Asunto: Derechos fundamentales a la vivienda digna y al debido proceso.

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

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

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de única instancia, adoptados (i) por el Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira, el 2 de junio de 2015, que negó por improcedente la tutela en el proceso promovido por la señora María Rosalba Silva de Muñoz, como agente oficiosa de María Enriqueta Quintero contra la Alcaldía de Pereira y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio; y (ii) por el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla, el 20 de marzo de 2015, que negó el amparo en el proceso de tutela promovido por Gina Margarita Alarcón Cuello, contra la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante Auto del 27 de agosto de 2015, la Sala de Selección Número Ocho de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, los asuntos de referencia y decidió acumularlos entre sí para ser fallados en una misma sentencia, por presentar unidad de materia.

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

I. ANTECEDENTES

Expediente T-5.094.689

El 15 de enero de 2015, la señora María Rosalba Silva de Muñoz, obrando como agente oficiosa de su madre, la señora María Enriqueta Quintero, interpuso acción de tutela contra la Alcaldía de Pereira y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, por considerar vulnerados los derechos fundamentales de la agenciada a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso, en razón a que en septiembre de 2011 la Alcaldía de Pereira le adjudicó un inmueble con acceso a servicios públicos, pero a la fecha de presentación de la tutela no le había sido otorgado un subsidio de vivienda para construir una casa en el predio que le fue entregado.

A.Hechos y pretensiones

1. La agenciada es una mujer de la tercera edad[1], que hace 20 años habita en una vivienda construida en esterilla, la cual está ubicada en un barrio de invasión denominado El Plumón Bajo, en la ciudad de Pereira[2].
2. La agente oficiosa sostiene que el 10 de julio de 2002, la vivienda de la señora Quintero de Silva se incendió y con la ayuda de la familia fue construida nuevamente. Agrega que a pesar de tener conocimiento de lo ocurrido, la Alcaldía de Pereira omitió tomar medidas para resolver la situación de la accionante[3].
3. Afirma la señora Silva de Muñoz que en el año 2003, la Oficina para la Prevención y Atención de Desastres de Pereira declaró la zona donde se ubica la casa de su madre como de alto riesgo por remoción en masa[4]. Por ese motivo, en distintas ocasiones la señora Quintero de Silva presentó a la oficina mencionada varias solicitudes para ser reubicada[5].
4. La agente oficiosa indica que el 30 de mayo de 2011, la Alcaldía de Pereira le informó a la accionante que le había sido adjudicado un lote con acceso a servicios públicos, ubicado en el plan de vivienda Ciudadela El Remanso. Sin embargo, le fue negado el subsidio de

vivienda, motivo por el cual no ha construido una casa en el predio que le fue entregado[6].

5. Señala la señora Silva de Muñoz, que tiene conocimiento de que algunas personas a las que les fueron adjudicados predios en el mismo proyecto en el que se encuentra el lote de su madre, recibieron además de los predios, casas construidas.

6. Desde el momento en que se enteró de la adjudicación del predio, esto es, desde el año 2011, en ejercicio de su derecho fundamental de petición, la agenciada ha presentado distintos escritos en los que ha solicitado a la Alcaldía de Pereira que le otorgue un subsidio de vivienda para tener acceso a una casa[7]. Según la agente oficiosa, tales peticiones no han sido respondidas por la Alcaldía de Pereira ni por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

7. La agente oficiosa manifiesta que no tienen recursos, y que tanto ella como su madre dependen económicamente del esposo de la primera, quien perdió un brazo y no tiene un trabajo estable, motivo por el cual la agenciada no cuenta con la capacidad económica para construir una vivienda en el lote que le fue adjudicado[8].

Señala además que en la actualidad la accionante vive en la casa construida en esterilla, que se ubica en una zona de alto riesgo por remoción en masa.

8. Adicionalmente, afirma la señora Silva de Muñoz, que actúa como agente oficiosa de su madre porque se trata de una adulta mayor en situación de discapacidad, pues camina con dificultad y tiene múltiples problemas de salud que le impiden valerse por sus propios medios[9].

Por lo tanto, solicita el amparo de los derechos fundamentales de su madre a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso. Específicamente, pide al juez de tutela ordenar a las autoridades accionadas (i) que expliquen por qué no fue aprobado el subsidio de vivienda solicitado por la señora María Enriqueta Quintero de Silva, y (ii) que entreguen a su madre una casa construida en el plan de vivienda El Remanso en la ciudad de Pereira.

B. Actuación procesal en primera instancia.

Mediante auto del 22 de mayo de 2015, el Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó vincular, en calidad de autoridades demandadas, a la Alcaldía de Pereira y al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Respuesta de la Alcaldía de Pereira

Mediante oficio[10], la apoderada judicial de la Alcaldía de Pereira manifestó que la entidad no ha vulnerado los derechos a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso de la señora María Enriqueta Quintero de Silva.

En este orden de ideas, indicó que el Estado está obligado a promover planes de vivienda, en la medida de sus capacidades, esto es, de conformidad con las condiciones socioeconómicas del país y los rubros que dentro de los planes de desarrollo nacional y municipal, existan para tal fin. Así pues, para desarrollar un proyecto de vivienda se requiere la concurrencia y complementariedad de las entidades que hacen parte del sistema nacional de vivienda, es decir, del municipio de Pereira, que generalmente adjudica lotes con acceso a servicios públicos, y del Ministerio de Vivienda, a través del Fondo Nacional de Vivienda de Interés Social -en adelante FONVIVIENDA-, que otorga el subsidio nacional para la construcción de viviendas, de conformidad con mecanismos y requisitos regulados en la ley.

De otro lado, señaló que mediante el Decreto Municipal No. 112 del 21 de febrero de 2006, se declaró la urgencia manifiesta en el municipio de Pereira. En desarrollo de éste, la Alcaldía dispuso remitir a la Dirección Nacional para la Atención y Prevención de Desastres la solicitud para obtener la certificación requerida para postular a la población afectada ante el Fondo Nacional de Vivienda -en adelante FONVIVIENDA-, con el fin de acceder al subsidio que otorgaba el Gobierno y adelantar un programa de reubicación en el municipio. Luego, se llevó a cabo un plan de reubicación en la Urbanización El Remanso, en la cual se desarrollaron 3 sectores (A, B, y C) para 2404 hogares afectados.

Sin embargo, ante el gran número de familias desplazadas o ubicadas en zonas de alto riesgo que esperaban un subsidio de vivienda, en el año 2010 el municipio adquirió un predio colindante a la Urbanización El Remanso, en el cual se desarrolló un cuarto sector que cuenta con 162 lotes con acceso a servicios públicos, de los cuales uno se adjudicó a la

señora María Enriqueta Quintero de Silva.

No obstante, según la apoderada, la Alcaldía de Pereira no puede otorgar el subsidio para que la agenciada acceda a una vivienda, debido a que corresponde a las entidades del orden nacional, en particular al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, FONVIVIENDA y la caja de compensación familiar Comfamiliar (operador ante el municipio de Pereira), definir quiénes son beneficiarios del subsidio. La apoderada señaló que la accionante fue postulada para ser beneficiaria del subsidio pero corresponde al Gobierno, a través del Departamento para la Prosperidad Social, seleccionar mediante sorteo a los hogares beneficiarios de los proyectos[11].

Por último, afirmó que la tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar la protección del derecho a la vivienda digna en razón a que, a su juicio, no se trata de un derecho fundamental, sino de un derecho de carácter asistencial, cuyo objeto requiere de un desarrollo legal y depende de la capacidad presupuestal del Estado.

En consecuencia, pidió que se negaran las pretensiones de la accionante.

Respuesta del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. La entidad se abstuvo de dar respuesta a la tutela de la referencia.

C.Decisión objeto de revisión

Sentencia de única instancia

En sentencia del 2 de junio de 2015, el Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira negó por improcedente el amparo de la referencia.

En particular, señaló que en este caso no se cumple el presupuesto de inmediatez para que proceda la tutela, por cuanto en el año 2010 la accionante presentó una solicitud ante la Alcaldía de Pereira con el fin de que le fuera otorgada una vivienda y no un lote con acceso a servicios públicos y ésta le fue negada. En este orden de ideas, consideró que no existía una razón que justificara que la actora hubiera dejado pasar más de 5 años para solicitar la protección de sus derechos por medio de la acción de tutela.

Además, estableció que la Alcaldía de Pereira le adjudicó un lote a la accionante y la incluyó

en el censo con el fin de postularla para acceder al subsidio de vivienda, pues en relación con este beneficio la Alcaldía solo tiene un papel de gestión. Así pues, en el caso objeto de análisis se pretende que se conceda el amparo y se profieran órdenes que escapen de las competencias de la autoridad municipal, la cual ha realizado todas las gestiones para posibilitar el acceso de la demandante a la vivienda digna.

En consecuencia, la juez resolvió (i) “negar por improcedente” la tutela, por considerar que la Alcaldía de Pereira no vulneró los derechos invocados por la agente oficiosa; (ii) requerir a la Alcaldía de Pereira para que “en procura de facilitar la vivienda digna a la señora MARÍA ENRIQUETA QUINTERO, se adelanten todas las gestiones pertinentes ante las entidades competentes del orden Nacional para que en el lote ubicado en el sector D del Barrio el Remanso de esta ciudad, el cual fuera adjudicado a la citada señora se pueda construir la tan anhelada casa”; y (iii) requerir al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio para que facilitara al Municipio de Pereira las gestiones y trámites pertinentes para la obtención de recursos para la construcción de la vivienda de la accionante, en consideración a que le fue adjudicado un predio sin contar con los recursos económicos para construir su propia casa.

D.Actuaciones en sede de revisión

1. La Sala Quinta de Revisión profirió el auto del 8 de octubre de 2015[12], en el que se vinculó al Fondo Nacional de Vivienda, -FONVIVIENDA-, al Departamento para la Prosperidad Social y a la caja de compensación familiar Comfamiliar.

Además, con el fin de contar con mayores elementos de juicio para explicar las particularidades del caso, en la misma providencia se solicitó: (i) a la señora María Rosalba Silva de Muñoz, que allegara a esta Corporación documentos que demostraran su capacidad económica y resolviera algunas preguntas dirigidas a esclarecer las condiciones de vida de la agenciada; (ii) a la Alcaldía de Pereira, que informara en qué condiciones ha reubicado a los habitantes del barrio El Plumón, a qué convocatoria de subsidio de vivienda postuló a la señora María Enriqueta Quintero de Silva, cuál es el estado actual del lote que fue adjudicado a la señora María Enriqueta Quintero de Silva, y si existía algún procedimiento administrativo tendiente a sancionarla por la construcción de la vivienda en la que reside actualmente; y (iii) al Fondo Nacional de Vivienda, al Departamento para la Prosperidad

Social, y a la caja de compensación familiar Comfamiliar, que informaran a qué programa de subsidio de vivienda fue postulada la señora María Enriqueta Quintero de Silva, cuáles son los requisitos para acceder al subsidio, en qué estado se encuentra su postulación y por qué no lo ha recibido.

2. El 28 de octubre de 2015, la Secretaría General de la Corte remitió al despacho de la Magistrada sustanciadora, los documentos allegados por la Secretaría de Gestión Inmobiliaria del Municipio de Pereira, el Fondo Nacional de Vivienda, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, y la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar.

- Con ocasión de la afectación de la ola invernal sucedida en los años 2005 y 2006, la Alcaldía estableció un plan de acción para la reubicación de las familias localizadas en zonas de alto riesgo no mitigable.

En particular, el alcalde reglamentó una política integral de vivienda de interés social y creó un proyecto denominado El Remanso, el cual contaba con lotes con servicios públicos domiciliarios.

- El proyecto fue presentado al Gobierno para que mediante la postulación de los núcleos familiares, se gestionara el subsidio familiar de vivienda a nivel nacional, con el fin de construir unidades básicas de vivienda para los núcleos familiares localizados en zonas de alto riesgo no mitigable o afectados por la ola invernal.

- No obstante, por distintas razones no todos los beneficiarios del subsidio municipal (es decir, del lote con acceso a servicios públicos), resultaron beneficiarios del subsidio familiar de vivienda nacional.

- Mediante la Resolución 4239 del 22 de septiembre de 2011, el municipio de Pereira adjudicó a la señora María Enriqueta Quintero de Silva el lote con acceso a servicios públicos No. 8, ubicado en la manzana 11 del Sector D de la urbanización El Remanso (en calidad de subsidio familiar de vivienda a nivel municipal).

- En la actualidad, "(...) el predio de mayor extensión se encuentra con escritura de desenglobe en la Notaría Segunda de Pereira en proceso de protocolización, para ser

presentada ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira, para la asignación de matrículas inmobiliarias individuales, para proceder a la escrituración a los beneficiarios de este subsidio y a quienes no se les asignó el subsidio de vivienda en especie (vivienda gratis).” [14]

- De conformidad con la Ley 1537 de 2012 y el Decreto Reglamentario 1921 de 2012, el núcleo familiar de María Enriqueta Quintero fue censado y el censo fue enviado al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social el 6 de diciembre de 2013, para que hiciera parte del Programa de Cien Mil Viviendas Gratuitas.

- Mediante la Resolución 1322 del 3 de agosto de 2015, la agenciada fue convocada para que presentara sus documentos ante la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar, para ser postulada al subsidio nacional de vivienda gratis. No obstante, el Gobierno Nacional no seleccionó a la señora Quintero para la asignación del subsidio de vivienda en especie.

- Por otro lado, informó que en el año 2013 se llevó a cabo una investigación por parte de la Dirección Operativa de Control Físico de la Secretaría de Gobierno de Alcaldía de Pereira contra la accionante, por la existencia de una construcción en material liviano sin licencia en el barrio El Plumón Bajo.

En una diligencia de descargos dentro de ese proceso, la señora Quintero de Silva reconoció ser invasora. Sin embargo, mediante auto interlocutorio No. 450 del 29 de diciembre de 2014[15], la entidad a) decretó de oficio la nulidad de todo lo actuado, porque advirtió que se omitió la etapa de formulación de cargos, y b) dispuso rehacer la actuación desde el momento en que se ordenó el inicio de la investigación[16].

De la copia del expediente administrativo allegada por la entidad, se evidencia que no se ha continuado la actuación en contra de la accionante.

4. La apoderada del Fondo Nacional de Vivienda allegó un escrito[17] en el que manifestó que la señora Quintero de Silva fue postulada como potencial beneficiaria del subsidio en especie correspondiente a la convocatoria realizada por FONVIVIENDA, y acreditó todos los requisitos exigidos para el efecto. No obstante, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social no la seleccionó para el subsidio, debido a que en el proceso se agotaron

las viviendas que estaban dentro del orden de priorización para desastres.

5. La jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (en adelante DPS) allegó, simultáneamente, dos escritos a esta Corporación[18].

En un documento[19], manifestó que se había incurrido en una nulidad en el proceso por cuanto, a su juicio, se dio la indebida notificación de la entidad. En efecto, solicitó que se declarara la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la tutela, porque al no haber sido enterado del trámite, el DPS no pudo defenderse en las etapas anteriores, razón por la cual se desconocerá su derecho a la doble instancia.

En el otro escrito[20], contestó la tutela de la referencia y sostuvo: (i) que el DPS no participó en el proceso de entrega de la ciudadela El Remanso en el municipio de Pereira; (ii) que recientemente la entidad otorgó subsidios de vivienda para el Proyecto San Joaquín en la ciudad de Pereira; (iii) que la accionante fue postulada para ser beneficiaria del subsidio familiar de vivienda en especie; (iv) que la accionante no fue seleccionada para recibir el subsidio mencionado porque su clasificación en el SISBEN era superior a la de las personas que fueron seleccionadas –la accionante está calificada con un puntaje de 46,06, y los hogares elegidos presentan un puntaje hasta de 14,56; y (iv) que a la fecha de la contestación, las soluciones de vivienda que se entregan bajo la modalidad de subsidio familiar de vivienda en la ciudad de Pereira se encontraban agotadas.

Por último, solicitó que se negaran las pretensiones de la tutela, por considerar que la entidad no vulneró los derechos invocados por la accionante.

6. El apoderado de la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar[21], indicó que la accionante cumple los requisitos para su postulación como potencial beneficiaria de su subsidio en especie y corresponde a FONVIVIENDA efectuar el seguimiento y verificación de los documentos requeridos para lograr ser beneficiaria de un subsidio de vivienda en especie.

Expediente T-5.099.653

El 3 de marzo de 2015, la señora Gina Margarita Alarcón Cuello, a nombre propio, interpuso

acción de tutela contra la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la justicia, en razón a que la citada entidad ordenó la demolición de su vivienda sin notificarla de las actuaciones que dieron origen a tal determinación.

A.Hechos y pretensiones

1. Mediante Resolución Administrativa del 2 de septiembre de 2004, FONVISOCIAL adjudicó a título gratuito a la señora Alarcón Cuello un predio urbano, ubicado en el barrio El Edén en la Ciudad de Barranquilla, en calidad de vivienda de interés social[22].
2. Asevera la accionante, de 36 años de edad, que es madre cabeza de hogar y que en el inmueble que le fue adjudicado construyó una vivienda familiar, su empresa y la de su familia.
3. Sostiene la actora que el 10 de febrero y el 21 de mayo de 2014, funcionarios de la entidad accionada visitaron las viviendas del sector e impusieron órdenes de suspensión y sellamiento de obras.[23]
4. Agrega la señora Alarcón Cuello que, en ejercicio de su derecho fundamental de petición, presentó una solicitud junto con otras personas del sector, con el fin de tener conocimiento de las actuaciones que dieron origen a los sellamientos pero nunca recibieron respuesta[24].
5. Afirma la accionante que el 10 de enero de 2015, se presentaron funcionarios de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla y entregaron a los habitantes de la zona, unos oficios dirigidos a los “ocupantes del sector El Rubí”. Aquellos documentos comunicaban que se llevaría a cabo la demolición de las viviendas (sin identificar el nombre de los destinatarios, los predios, ni la fecha de la demolición), con el fin de salvaguardar la integridad de sus ocupantes, ante los posibles daños irreversibles por estar ubicados en una “zona calificada como suelo de protección y amenaza alta muy alta”[25].
6. Indica la actora que 15 días después, los funcionarios de la entidad accionada regresaron con una segunda comunicación que contenía la misma información que la

anterior, que pegaron en los muros de las viviendas.

7. La accionante afirma que a pesar de que varios de los habitantes solicitaron que les fueran expedidas copias de los expedientes en poder de la entidad, no les ha sido posible obtenerlas.[26]

8. La señora Alarcón Cuello manifiesta que el día que interpuso la tutela, esto es, el 3 de marzo de 2015, a las 6 de la mañana llegaron funcionarios de la entidad accionada, acompañados por más de 300 Policías, retroexcavadoras, ambulancias y un carro de bomberos, para realizar la diligencia de demolición.

Relata la demandante que en la mañana estaba presente un grupo interdisciplinario conformado por la secretaria del Inspector Quinto de la Policía Urbana, 2 trabajadoras sociales y 2 psicólogas, quienes al medio día se retiraron y afirmaron que no se llevaría a cabo la diligencia de demolición. No obstante, a las 3:45 de la tarde, sin estar presente el grupo de apoyo mencionado, los funcionarios agredieron verbal y físicamente a las familias presentes y demolieron 32 viviendas. Posteriormente, advirtieron que en un mes regresarían a demoler el resto de los predios habitados, por tratarse de invasores.

9. La accionante asevera: (i) que su vivienda fue construida de forma adecuada; (ii) que habita en el predio desde hace 5 años; (iii) que según la Oficina de Desarrollo Territorial de la Secretaría de Planeación Distrital, su vivienda se ubica en el barrio El Edén y no en El Rubí, en el cual se localizan las viviendas que serán demolidas según las notificaciones recibidas; (iv) que según un estudio de INGEOMINAS, contenido en el Plan de Ordenamiento Territorial de 2014, el predio en el que está ubicada la vivienda de la accionante no está clasificado como suelo de protección ambiental, y su amenaza según el mapa de riesgo es media; y (v) que el acto administrativo por medio del cual se declaró el predio de protección y alto riesgo, y la resolución que decretó la demolición, no han sido inscritos en el folio de matrícula inmobiliaria del predio de su propiedad, motivo por el cual no se puede llevar a cabo la demolición.

10. Finalmente, manifiesta que la Resolución No. 1804 del 14 de septiembre de 2014, expedida por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla se encuentra ejecutoriada y, como no hizo parte del procedimiento administrativo que le dio origen ni le fue notificada, en la actualidad no cuenta con ningún mecanismo de defensa administrativo

ni judicial. Además, afirma que ante la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, la tutela es procedente como mecanismo transitorio.

Por lo tanto, solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, pide al juez de tutela que se ordene a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla: (i) revocar las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014, expedidas en los procesos contenidos en los expedientes 281-14 y 269-14; y (ii) que se abstenga de demoler la vivienda de la accionante.

Asimismo, pide que, dada la urgencia de la situación ante el anuncio de la demolición de la vivienda, mientras se tramita la tutela se ordene como medida provisional a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, que suspenda cualquier diligencia de demolición sobre su vivienda hasta que se profiera un pronunciamiento de fondo.

B. Actuación procesal en primera instancia.

Mediante auto del 9 de marzo de 2015, el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla, avocó el conocimiento de la acción de tutela de la referencia. Simultáneamente, concedió la medida provisional solicitada por la accionante y ordenó que se suspendiera cualquier diligencia de demolición de la vivienda de la actora que estuviera programada, hasta tanto se decidiera la tutela de la referencia. Asimismo, ordenó vincular, en calidad de autoridad demandada, a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción, y anexara copia completa de todo el expediente que contiene la actuación relacionada con el inmueble de la actora.

Respuesta de la Alcaldía Distrital de Barranquilla

En oficio presentado el 24 de marzo de 2015[27], la apoderada judicial del Distrito de Barranquilla, reiteró los hechos expuestos por la accionante en el escrito de tutela, indicó que la vivienda de la accionante no había sido demolida y solicitó al juez negar “(...) por irreales e infundadas, las pretensiones de la accionante por no estar legitimada por activa y por no existir razones de mérito, para decretar un amparo constitucional al derecho fundamental al debido proceso, contra LA SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIOS PÚBLICOS DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA.”[28].

C.Decisión objeto de revisión

Fallo de única instancia

En sentencia del 20 de marzo de 2015, el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla negó el amparo solicitado.

En particular, el juez de instancia señaló que la accionante anexó a la tutela los Decretos 0810 de 2012 y 0773 de 2013 y manifestó no estar de acuerdo con las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014. No obstante, no anexó las copias de las resoluciones y la entidad se abstuvo de dar respuesta a la tutela, razón por la cual no es claro si en éstas se ordena la demolición de su vivienda, por lo que el despacho encontró que se trataba de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, contra los cuales no procede la acción de tutela, sino el medio de control de nulidad simple, previsto para discutir su legalidad.

Además, aclaró que la tutela podría ser procedente contra los actos administrativos de carácter general, si la actora estuviera ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, circunstancia que no fue probada en la solicitud de tutela. En efecto, de los hechos se evidenció que a la accionante no le había sido notificado que el lugar en el que se ubica su vivienda estuviera clasificado como de alto riesgo, ni que ésta se fuera a demoler, ni existe alguna resolución o actuación administrativa en la que se adopte alguna determinación sobre el predio de su propiedad.

En síntesis, el Juez 12 Civil Municipal de Barranquilla negó la tutela, por considerar que ésta era improcedente para controvertir los actos administrativos de carácter general aportados por la accionante.

D.Actuaciones en sede de revisión

1. La Sala Quinta de Revisión profirió el auto del 8 de octubre de 2015, en el que adoptó una medida cautelar ante la inminencia del desalojo y la demolición del inmueble en el que la tutelante afirma vivir con su familia. Específicamente, se ordenó a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla y a la Inspección Quinta de Policía del Distrito de Barranquilla, que se abstuvieran de emitir y/o ejecutar cualquier orden de

desalojo y/o demolición en el predio de la accionante, hasta tanto esta Corporación emitiera un pronunciamiento de fondo en el proceso de la referencia.

Asimismo, con el fin de contar con mayores elementos de juicio para explicar las particularidades del caso, en la misma decisión se solicitó: (i) a la señora Gina Margarita Alarcón Cuello, que resolviera algunas preguntas dirigidas a esclarecer sus condiciones de vida; y (ii) a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, que allegara a esta Corporación copia del expediente contentivo del procedimiento administrativo que dio origen a la orden de demolición del predio de la accionante y de las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014, contenidas en los expedientes 281-14 y 269-14 y que resolviera algunas preguntas relacionadas con los hechos de la tutela.

2. Mediante oficios del 28 y 29 de octubre de 2015, la Secretaría General de la Corte remitió al despacho de la Magistrada sustanciadora los documentos allegados por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de la Alcaldía Distrital de Barranquilla y la señora Gina Margarita Alarcón Cuello, en cumplimiento del auto del 8 de octubre de 2015.

3. La Secretaria de Control Urbano y Espacio Público de la Alcaldía Distrital de Barranquilla allegó un escrito[29] en el que manifestó que las diligencias que se adelantaron en el Barrio el Rubí no tienen ninguna relación con el inmueble de propiedad de la demandante. En efecto, señaló que “(...) la tutela que presentó la señora GINA MARGARITA ALARCÓN CUELLO, carece de fundamento fáctico toda vez que las actuaciones adelantadas por la secretaria de control urbano y espacio público [sic] no están encaminadas en su contra ni en contra del predio del cual predica ser propietaria.”[30]

Asimismo, determinó que los expedientes relacionados por la accionante (esto es, 281-2014 y 269-14), y en particular las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014, tampoco hacen referencia al predio de la actora. Para probar esa afirmación se anexaron las actuaciones relacionadas con ambos expedientes, y de éstas es posible concluir que la vivienda de propiedad de la accionante no está comprometida en los procesos de desalojo (tanto las direcciones referenciadas, como los mapas, demuestran que la vivienda de la accionante no se ubica en la zona en la que las construcciones son consideradas ilegales).

Por otra parte, afirmó que las demoliciones llevadas a cabo el 3 de marzo de 2015 se dieron con plena observancia del derecho al debido proceso de las personas desalojadas, por cuanto habían sido advertidos de que se trataba de construcciones ilegales, las cuales fueron selladas en distintas ocasiones.

4. La señora Margarita Alarcón Cuello allegó un escrito[31] en el que indicó (i) que devenga 4.000.000 de pesos mensuales; (ii) que es madre cabeza de hogar y vive con sus 3 hijos, de 19, 15 y 10 años de edad; (iii) que vive en un apartamento arrendado ubicado en un conjunto residencial cercano al predio que presuntamente será demolido; (iv) que es propietaria de una empresa que se dedica a la compra-venta y transporte de materiales y agregados para rellenos de construcciones; (v) que la Alcaldía de Barranquilla pretende demoler un terreno de su propiedad, ubicado el Barrio El Edén, en la ciudad de Barranquilla[32].

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

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

Asunto objeto de análisis y problemas jurídicos.

Expediente T-5.094.689

2. El 15 de enero de 2015, la señora María Rosalba Silva de Muñoz, obrando como agente oficiosa de su madre, María Enriqueta Quintero, interpuso acción de tutela contra la Alcaldía de Pereira y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, por considerar vulnerados los derechos fundamentales de la agenciada a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso, por cuanto la Alcaldía de Pereira, tras un proceso de reubicación en zona de alto riesgo, le adjudicó un inmueble con acceso a los servicios públicos en el año 2011, pero a la fecha de presentación de la tutela no le había sido otorgado un subsidio de vivienda para construir una casa en el predio que le fue entregado.

La señora a cuyo favor se interpone la tutela es una mujer de la tercera edad, en situación de discapacidad (camina con dificultad y tiene múltiples problemas de salud que le impiden valerse por sus propios medios), quien hace 20 años habita en una vivienda construida en esterilla, la cual está ubicada en un barrio de invasión denominado El Plumón Bajo, en la ciudad de Pereira.

El 30 de mayo de 2011, la Alcaldía de Pereira le informó a la accionante que le había sido adjudicado un lote con acceso a servicios públicos, ubicado en el plan de vivienda Ciudadela El Remanso. Sin embargo, no le ha sido otorgado un subsidio de vivienda, motivo por el cual no ha podido construir una casa en el predio que le fue entregado.

Afirma la agente oficiosa que algunas personas fueron reubicadas en predios localizados en el mismo proyecto de vivienda en el que se encuentra el lote de su madre e incluso les fueron adjudicadas casas construidas.

La agente oficiosa manifiesta que no tiene recursos y que tanto ella como su madre dependen económicamente del esposo de la primera, quien perdió un brazo y no tiene trabajo estable, motivo por el cual no cuenta con la capacidad económica para construir una vivienda en el lote que le fue adjudicado a la agenciada.

Por lo tanto, solicita el amparo de los derechos fundamentales de su madre a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso. Específicamente, pide al juez de tutela ordenar a las autoridades accionadas: (i) que expliquen por qué no fue aprobado el subsidio de vivienda solicitado por la señora María Enriqueta Quintero de Silva, y (ii) que entreguen a su madre una casa construida en el plan de vivienda El Remanso en la ciudad de Pereira.

El juez de instancia negó por improcedente el amparo, porque (i) consideró que no existía una razón que justificara que la actora hubiera dejado pasar más de 5 años para solicitar la protección de sus derechos por medio de la acción de tutela; y (ii) la Alcaldía de Pereira no vulneró los derechos de la accionante porque ésta sólo tiene un papel de gestión y las pretensiones de la tutelante escapan de las competencias de la autoridad municipal

3. El 3 de marzo de 2015, la señora Gina Margarita Alarcón Cuello, a nombre propio, interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la justicia, en razón a que la citada entidad ordenó la demolición de su vivienda sin notificarla de las actuaciones que dieron origen a tal determinación.

Mediante Resolución Administrativa del 2 de septiembre de 2004, FONVISOCIAL adjudicó a título gratuito a la señora Alarcón Cuello, un predio urbano, ubicado en el barrio El Edén en la Ciudad de Barranquilla, en calidad de vivienda de interés social.

Asevera la accionante, de 36 años de edad, que es madre cabeza de hogar y que en el inmueble que le fue adjudicado construyó una vivienda familiar, su empresa y la de su familia.

El 10 de febrero y el 21 de mayo de 2014, funcionarios de la entidad accionada visitaron las viviendas del sector, incluyendo la suya, e impusieron órdenes de suspensión y sellamiento de obra.

El 10 de enero de 2015, se presentaron funcionarios de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla y entregaron a los habitantes del sector, oficios dirigidos a los “ocupantes del sector El Rubí”, en los que comunicaban que se llevaría a cabo la demolición de las viviendas (sin identificar el nombre de los destinatarios, los predios, ni la fecha de la demolición), con el fin de salvaguardar la integridad de sus ocupantes ante los posibles daños irreversibles por estar ubicados en una “zona calificada como suelo de protección y amenaza alta muy alta”. Tras 2 semanas, los funcionarios de la entidad accionada regresaron con una segunda comunicación que contenía la misma información que la anterior, que pegaron en los muros de las viviendas.

El día que la accionante presentó la tutela, funcionarios de la entidad accionada demolieron 32 viviendas y advirtieron que en un mes regresarían a demoler el resto de los predios habitados, por tratarse de invasores.

La accionante asevera (i) que su vivienda fue construida de forma adecuada; (ii) que habita

en el predio desde hace 5 años; (iii) que según la Oficina de Desarrollo Territorial de la Secretaría de Planeación Distrital, su vivienda se ubica en el barrio El Edén y no en El Rubí, en el cual se localizan las viviendas que serán demolidas según las notificaciones recibidas; (iv) de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial, el predio en el que está ubicada su vivienda no está clasificado como suelo de protección ambiental y su amenaza según el mapa de riesgo es media; (v) que tanto el acto administrativo por medio del cual se declaró el predio como de protección y alto riesgo, como la resolución que decretó la demolición, no han sido inscritos en el folio de matrícula inmobiliaria del predio de su propiedad, motivo por el cual no se puede llevar a cabo la demolición.

La actora manifiesta que no cuenta con ningún mecanismo de defensa administrativo ni judicial y, ante la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, la tutela es procedente como mecanismo transitorio.

La señora Alarcón Cuello, solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, pide al juez de tutela que se ordene a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público: (i) revocar las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014, contenidas en los expedientes 281-14 y 269-14; y (ii) que se abstenga de demoler la vivienda de la accionante.

El juez de instancia negó el amparo solicitado en consideración a que la accionante anexó a la tutela copias de actos administrativos generales y no las resoluciones controvertidas y la Alcaldía se abstuvo de dar respuesta a la tutela, razón por la cual no es claro si en éstas se ordena la demolición de su vivienda. En este sentido, concluyó que la señora Alarcón Cuello demandaba actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, contra los cuales no procede la acción de tutela, sino el medio de control de nulidad simple, previsto para discutir su legalidad.

Además, aclaró que la actora no probó que estuviera ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, que justificara la procedencia excepcional de la tutela.

Problemas jurídicos.

4. Las situaciones fácticas planteadas exigen a la Sala determinar si procede la tutela, (i)

en el expediente T-5.094.689, para controvertir la posible omisión de la Alcaldía de Pereira y del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio en la reubicación de la accionante, y (ii) en el expediente T-5.099.653, para controvertir las decisiones adoptadas en un procedimiento administrativo por construcción ilegal, que no le fue notificado a la accionante.

En caso de ser procedente(s) la(s) tutela(s) de la referencia, será preciso analizar el fondo del asunto, el cual plantea los siguientes interrogantes:

¿Se vulneran los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso, cuando una entidad territorial adjudica un lote a una persona asentada en una zona de alto riesgo por remoción en masa y no le otorga un subsidio de vivienda para construir su lugar de habitación?

¿Se vulneran los derechos al debido proceso y de acceso a la justicia, cuando una entidad territorial ordena el desalojo y la demolición de una vivienda por estar ubicada en una zona de alto riesgo, sin notificar de tal determinación a quien habita la vivienda, ni reubicarlo?

Para resolver los cuestionamientos planteados, se estudiarán los siguientes temas: i) la procedencia de la acción de tutela en los casos objeto de análisis; en caso de ser procedentes, y ii) el derecho a la vivienda digna y el marco normativo que rige la reubicación de hogares asentados en zonas declaradas de alto riesgo. Posteriormente, con base en dichos presupuestos, se estudiará el caso concreto.

Cuestión Previa. Derecho de defensa del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

5. En el trámite de la revisión de la tutela ante esta Corporación, la Sala Quinta de Revisión profirió el auto del 8 de octubre de 2015, mediante el cual, entre otros, se decidió vincular al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, por cuanto la entidad define quiénes son beneficiarios de los subsidios de vivienda en especie a nivel nacional.

La jefe de la Oficina Asesora Jurídica del DPS allegó en la misma fecha dos escritos contradictorios: en uno, solicitó que se declarara la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, porque al no haber sido enterada la entidad del trámite de la tutela, no pudo defenderse en las etapas anteriores y en esa medida se desconocería su

derecho a la doble instancia; y en el otro contestó la tutela de la referencia, explicó que la accionante no fue seleccionada para recibir el subsidio mencionado porque su clasificación en el SISBEN era superior al de las personas que fueron seleccionadas, y solicitó que se negaran las pretensiones de la tutela, por considerar que la entidad no vulneró los derechos invocados por la accionante.

Además, se puede deducir que al haber contestado la tutela, el DPS saneó la posible nulidad originada en la indebida notificación, de conformidad con el artículo 136[34] del Código General del Proceso.

De lo anteriormente señalado se puede concluir que esta Sala de Revisión ha garantizado el derecho de defensa del Departamento para la Prosperidad Social, al vincularlo al proceso y permitirle pronunciarse sobre los hechos del caso y aportar pruebas. Así pues, la Corte se aseguró de que el DPS tuviera la oportunidad de participar en el proceso para que sus argumentos fueran tenidos en cuenta al momento de resolver el caso.

En conclusión, la Sala considera pertinente señalar que la autoridad accionada no tuvo una conducta inequívoca, tendiente a solicitar la nulidad por haberle sido notificado el auto admisorio con posterioridad a la decisión de única instancia, y contestó la tutela en el trámite de revisión ante esta Corporación, de modo que, de conformidad con el artículo 136 de Código General del Proceso, subsanó la posible nulidad por indebida notificación. Por consiguiente, la Sala de Revisión pasará a estudiar el caso.

Examen de procedencia de las acciones de tutela.

– Legitimación pasiva

6. La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, en caso de que la transgresión del derecho alegado resulte demostrada.[35]

Sobre el particular, el artículo 86 de la Constitución establece que la tutela procede contra cualquier autoridad pública. Por lo tanto, es posible concluir que de una parte, la Alcaldía de Pereira, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Fondo Nacional de Vivienda y el

Departamento para la Prosperidad Social –accionados en el expediente T-5.094.689-; y de otra parte, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla –accionada en el expediente T-5.099.653-; están legitimados por pasiva en los casos que se analizan.

Asimismo la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar es una entidad de carácter particular que se ocupa, entre otros, de tramitar los subsidios nacionales de vivienda en especie en la ciudad de Pereira, por lo tanto, de conformidad con el numeral 8º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991[36], está legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela.

- Legitimación activa

7. El artículo 86 de la Constitución establece la facultad que tiene toda persona para interponer la acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, con el fin de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados.

La legitimidad para el ejercicio de esta acción está prevista en el artículo 10[37] del Decreto 2591 de 1991, el cual establece que ésta puede ser presentada (i) directamente por el afectado, (ii) a través de su representante legal, (iii) por medio de apoderado judicial, o (iv) por medio de un agente oficioso.[38]

8. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha fijado unos presupuestos, necesarios para que opere la figura de la agencia oficiosa en el ejercicio de la acción de tutela, estos son: a) la manifestación del agente oficioso de que actúa en dicha calidad y b) la circunstancia real de que el titular del derecho no se encuentra en condiciones físicas para interponer la acción, bien sea porque está dicho expresamente en el escrito de tutela, o se deduzca del contenido de la misma.[39]

9. En primer lugar, en el expediente T-5.094.689, María Rosalba Silva de Muñoz está legitimada para actuar como agente oficiosa de su madre, pues se cumplen los requisitos anteriormente referidos, así: a) la señora Silva de Muñoz manifestó expresamente que actuaba en calidad de agente oficiosa de su madre y b) del contenido del escrito de tutela se evidencia que la señora María Enriqueta Quintero no está en condiciones de ejercer por sí misma la presente acción, pues presenta dificultades para caminar, afectaciones a su

salud y tiene alrededor de 90 años de edad.

10. En segundo lugar, en relación con el expediente T-5.099.653, la señora Gina Margarita Alarcón Cuello actúa con el fin de obtener el amparo de sus propios derechos, por lo que está legitimada para presentar la tutela.

- Inmediatez

11. La jurisprudencia de esta Corporación ha determinado que “[d]e acuerdo con los hechos, (...) el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción”. [40]

En este orden de ideas, tras analizar las particularidades de cada caso, el juez constitucional puede concluir que una acción de tutela, que en principio parecía carente de inmediatez por haber sido interpuesta después de un tiempo considerable desde el primer momento en que ocurre la amenaza o vulneración del derecho fundamental, resulta procedente debido a las circunstancias específicas del asunto. En particular, la jurisprudencia ha identificado algunos eventos en los que eso sucede:

“(i) [Ante] La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo [41], la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate

de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que ‘el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan’.”[42]

Así, en relación con el expediente T-5.094.689, de los hechos se evidencia que, aunque la tutela se presentó más de 4 años después de que a la accionante le hubiera sido adjudicado un predio con acceso a servicios públicos, en este caso la supuesta vulneración de los derechos fundamentales del accionante permanece. En efecto, el hecho que genera la amenaza de las prerrogativas del accionante no es en estricto sentido la adjudicación del predio sin una construcción, sino que tras su postulación no fue seleccionada para ser beneficiaria, es decir que se trata de hechos que sucedieron hace poco tiempo y actualmente suceden.

En el trámite de la acción, el juez de única instancia, sostuvo que en este caso no se cumplía el presupuesto de inmediatez para que procediera la tutela, por cuanto en el año 2010 la accionante presentó una solicitud ante la Alcaldía de Pereira con el fin de que le fuera otorgada una vivienda y no un lote con acceso a servicios públicos y ésta le fue negada. En este orden de ideas, consideró que no existía una razón que justificara que la actora hubiera dejado pasar más de 5 años para solicitar la protección de sus derechos por medio de la acción de tutela.

A juicio de la Sala, tal argumento no puede ser admitido, pues deja de lado la realidad fáctica del caso e ignora que la accionante ha presentado distintas solicitudes con el fin de que le sea adjudicada una vivienda. En particular, la petente anexó a la tutela un escrito de agosto de 2014 (no hay fecha exacta ni sello de recibido, pero éste no fue controvertido por las autoridades accionadas), dirigido al alcalde de Pereira, en el que solicitó ser reubicada y denunció que con el paso de los años han llegado otros invasores al barrio El Plumón Bajo y la Alcaldía los ha reubicado, mientras que su caso no ha sido solucionado.

En efecto, la accionante habita una vivienda que está construida en un lugar que fue catalogado como zona de alto riesgo desde el año 2003, y a pesar de que ha solicitado un subsidio de vivienda a la alcaldía en reiteradas ocasiones –de las pruebas aportadas se constata que la primera solicitud se presentó en el año 2002 y la última en el año 2014-, no lo ha recibido, motivo por el cual continúa viviendo en esa zona, en la que la estabilidad de su casa está sujeta al riesgo por remoción en masa.

Además, tal y como lo indicaron las autoridades vinculadas en sede de revisión, mediante la Resolución 1322 del 3 de agosto de 2015, la agenciada fue convocada para que presentara sus documentos ante la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar, con el fin de ser postulada al subsidio nacional de vivienda gratis, pero el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social no la seleccionó para la asignación del subsidio de vivienda en especie.

De lo anterior se sigue que, a pesar de que la acción de tutela podría parecer a priori carente de inmediatez, resulta procedente en consideración a las particularidades del caso, las cuales demuestran que se trata de una amenaza presente del derecho a la vivienda digna. Así pues, la accionante ha adelantado varias diligencias en estos años, la última de las cuales fue presentar una solicitud en el mes de septiembre de 2014, y en sede de revisión se verificó que en el trámite de la tutela la accionante fue postulada a una convocatoria para ser beneficiaria de un subsidio de vivienda en especie y el DPS no la seleccionó; lo que demuestra que han sucedido hechos recientes que motivan su acceso a la justicia constitucional, por lo cual se satisface el presupuesto de inmediatez.

12. Con respecto al expediente T-5.099.653, la Sala observa que la tutela se presenta con el fin de evitar los posibles efectos de las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014, contenidas en los expedientes 281-14 y 269-14. En este orden de ideas, la inmediatez se relaciona con la inminencia de la demolición de la vivienda de la accionante como consecuencia de los actos administrativos mencionados, pues de conformidad con las afirmaciones de la actora en la tutela, el día que radicó el escrito de tutela, se enteró de manera informal que, en un mes, su vivienda sería demolida como consecuencia de los actos administrativos mencionados.

Así las cosas, parece ser que la accionante tuvo conocimiento de la presunta amenaza de

sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna el mismo día que ejerció la acción de tutela, motivo por el cual la Sala encuentra que se cumple con el presupuesto de inmediatez.

- Subsidiariedad

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

Del texto de la norma transcrita se evidencia que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la tutela. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia[43].

No obstante lo anterior, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo judicial ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita (i) que el mecanismo no es idóneo ni eficaz, o (ii) que a pesar de ser apto para conseguir el amparo de las garantías invocadas, las circunstancias particulares del caso demuestran que debe ser protegido inmediatamente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

14. Con respecto al primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.[44]

15. En relación con el segundo supuesto, la Corte Constitucional ha establecido que cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, debido a que existe un medio judicial principal, se debe demostrar que la intervención del juez constitucional es necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Tal perjuicio se caracteriza: “(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”[45]

16. En el expediente T-5.094.689, la señora María Enriqueta Quintero presentó la tutela contra la Alcaldía de Pereira con el fin de recibir un subsidio de vivienda que le permita hacer efectiva la reubicación de la zona de alto riesgo en la que reside, pues a pesar de que le fue adjudicado un predio que cuenta con acceso a servicios públicos, afirma no tener recursos para financiar la construcción de una vivienda.

De los hechos se evidencia que no existe un mecanismo idóneo para que la demandante obtenga la protección de su derecho fundamental supuestamente vulnerado por las entidades accionadas. El derecho a la vivienda digna, cuyo amparo se solicita, es un derecho fundamental autónomo, susceptible de protegerse a través del mecanismo de amparo[46].

El ordenamiento jurídico prevé distintas obligaciones a cargo de las entidades territoriales ante la existencia de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo. En efecto, las pretensiones contenidas en la tutela de la referencia, se dirigen a obtener el cumplimiento de una obligación de origen legal[47] y, en consecuencia, la protección de un derecho subjetivo del cual la accionante cree ser titular y debe ser protegido por las autoridades responsables (aún si esto genera gastos).

Sobre el particular, cabe destacar que no existe otro medio que sea idóneo para conseguir que la alcaldía de Pereira reconozca el subsidio para que se efectúe la reubicación y se garantice el derecho a la vivienda digna de la actora, quien además es una mujer de aproximadamente 90 años, que tiene dificultades para caminar. Por lo anteriormente

expuesto, la tutela es el mecanismo idóneo para analizar la posible vulneración del derecho invocado por la demandante.

Lo anterior bastaría para demostrar la procedencia de la tutela en el caso que se analiza, sin embargo, cabe recordar que se trata de una mujer de la tercera edad que por más de 10 años ha solicitado al municipio, en distintas ocasiones, que le otorgue un subsidio para hacer efectiva su reubicación, y que a la fecha continúa ubicada en esa zona, en la que la estabilidad de su vivienda está sujeta al riesgo por remoción en masa.

17. Con respecto al expediente T-5.099.653, la señora Gina Margarita Alarcón Cuello, interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la justicia, en razón a que supuestamente la citada entidad ordenó la demolición de su vivienda sin notificarla de las actuaciones que dieron origen a tal determinación.

En el escrito de tutela la accionante afirmó que ante la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, la tutela era procedente como mecanismo transitorio para controvertir las resoluciones expedidas por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, mediante las cuales se ordenó la demolición de las viviendas del sector El Rubí. En efecto, sostuvo que las Resoluciones 1247 del 11 de julio y 1066 del 13 de junio de 2014 se encuentran ejecutoriadas y, como no hizo parte de los procedimientos administrativos que les dio origen ni le fueron notificadas, no contaba con ningún mecanismo de defensa administrativo ni judicial para controvertirlas.

18. No obstante, de las pretensiones de la actora se evidencia que la tutela se dirige a controvertir los actos administrativos mediante los cuales aparentemente se ordenó la demolición de su vivienda, precisamente porque estos no le fueron notificados. En este sentido, de conformidad con el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, la demandante puede hacer ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y demandar las resoluciones mencionadas por haber sido expedidas con desconocimiento su derecho de audiencia y defensa. Así pues, la tutela no es el mecanismo idóneo para obtener las pretensiones de la accionante, pues existe un mecanismo principal, específicamente destinado para salvaguardar los derechos invocados por la accionante.

19. Ahora bien, la tutela podría ser procedente si, a pesar de existir un medio apto para

conseguir el amparo de las garantías invocadas, las circunstancias particulares del caso demuestran que el derecho invocado se debe proteger inmediatamente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La Sala estima que en este caso no se está ante la inminencia de tal perjuicio, por cuanto la eventual demolición de la construcción ubicada en el predio de propiedad de la accionante: (i) no es inminente, es decir, no está por suceder prontamente, esto por cuanto la accionante no probó que hubiera una comunicación expresamente dirigida a ella que ordenara la demolición, y en la respuesta de la entidad se aclaró que el procedimiento adelantado por la alcaldía no está relacionado con el predio de la actora; (ii) la amenaza no es grave ni se requieren medidas urgentes para conjurarla, pues en su intervención en sede de revisión, la accionante manifestó que en la actualidad no habita en el predio de su propiedad, de manera que se trataría de una afectación patrimonial y no de una amenaza a su derecho a la vivienda digna; y (iii) la acción de tutela no es impostergable a fin de garantizar el derecho al debido proceso de la demandante y restablecer el orden social justo, pues devenga un ingreso mensual superior a 6 salarios mínimos, de lo cual se puede deducir que si estima que los actos administrativos transgreden dicha prerrogativa, cuenta con capacidad económica para contratar un abogado y acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

20. En síntesis, la tutela: (i) es procedente en el expediente T-5.094.689, por cuanto se cumplen los presupuestos para analizar el fondo del asunto; y (ii) no lo es, en relación con el expediente T-5.099.653, pues en ese caso no se cumple con el presupuesto de subsidiariedad.

Por lo tanto, a continuación solamente se desarrollarán las consideraciones relativas al derecho a la vivienda digna, con el fin de resolver el caso de la señora María Enriqueta Quintero -expediente T-5.094.689- y no se hará referencia al debido proceso en los procedimientos administrativos sancionatorios, pues la tutela presentada por la señora Gina Margarita Alarcón Cuello es improcedente.

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

21. El artículo 51 de la Constitución Política[48] determina que el derecho a la vivienda digna es una prerrogativa de la que gozan todas las personas, y el Estado tiene la

obligación de establecer las condiciones necesarias para hacerlo efectivo.

22. Por otra parte, la protección del derecho fundamental a la vivienda digna a través de la tutela, está condicionada a la posibilidad de que éste se traduzca en un derecho subjetivo. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el amparo de esta garantía es procedente en tres hipótesis, a saber: primero, cuando se pretende hacer efectiva la faceta de abstención de la vivienda digna; segundo, siempre que se presenten pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios; y tercero, en eventos en los que, por una circunstancia de debilidad manifiesta, el accionante merece una especial protección constitucional, circunstancia que torna imperiosa la intervención del juez de tutela, con el fin de adoptar medidas encaminadas a lograr la igualdad efectiva.[50]

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

23. El alcance del derecho a la vivienda digna ha sido fijado por esta Corporación[51], en concordancia con la Observación General No. 4, en la cual el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales[52] desarrolló el contenido del derecho a la vivienda adecuada, previsto en el artículo 11[53] del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales[54].

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

El derecho a disponer de un lugar habitable, implica contar con un espacio digno a sus ocupantes, que les otorgue un grado razonable de tranquilidad y los proteja de las distintas amenazas a la salud, de riesgos estructurales, y garantice su seguridad física.

Además, por tratarse de un derecho del que son titulares todas las personas, la vivienda debe ser asequible. En efecto, es deber del Estado conceder un acceso pleno y sostenible a

los recursos adecuados para conseguir una vivienda a las personas en situación de desventaja, dentro de las cuales se encuentran, entre otros, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres y los individuos de la tercera edad.[55]

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

Por ejemplo, en la sentencia T-408 de 2008[56], esta Corporación estudió la tutela presentada por una mujer que solicitaba el amparo de sus derechos a la igualdad y a la dignidad humana, presuntamente vulnerados por las Empresas Públicas de Medellín, al negarse a instalar el servicio público de energía eléctrica en su vivienda, con fundamento en que ésta se encontraba ubicada en una zona de alto riesgo.

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

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

En otra oportunidad, en la sentencia T-199 de 2010[57], la Corte Constitucional estudió el caso de 8 accionantes que residían en viviendas de interés social, ubicadas en un terreno que presentaba desprendimientos de rocas y deslizamientos de tierra. Los accionantes habían elevado distintas solicitudes ante las autoridades municipales, con el fin de que se adelantaran las obras necesarias para estabilizar los terrenos y evitar que sus viviendas sufrieran daños como consecuencia de un deslizamiento, pero la Alcaldía Municipal de Caracolí (Antioquia) había omitido adoptar las medidas pertinentes para mitigar el riesgo.

En aquella decisión, esta Corporación determinó que se vulneraban los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la vida, a la integridad y a la seguridad personal de los accionantes. En particular, indicó que fueron expuestos a riesgos excepcionales que no tenían el deber jurídico de tolerar, de conformidad con el principio de igualdad ante las cargas públicas.[58]

Posteriormente, en la sentencia T-526 de 2012[59], la Corte amparó el derecho fundamental a la vivienda digna de una mujer que solicitó el amparo de su derecho de petición, supuestamente vulnerado por la Alcaldía Municipal de Palermo (Huila). La demandante había solicitado a la autoridad municipal que evaluara el estado de su vivienda, la cual se encontraba en riesgo de ser arrasada por una quebrada, pero ésta se había abstenido de resolver la petición.

La Sala Séptima de Revisión estableció que es obligación de las autoridades locales tener la información actual y completa de las zonas de alto riesgo de deslizamientos o derrumbes y adoptar las medidas necesarias para lograr la reubicación de las personas que habiten en zonas en las que las condiciones del terreno amenacen sus derechos. Por esta razón, concluyó que en el caso estudiado se vulneró el derecho a la vivienda digna de la tutelante por cuanto la Alcaldía de Palermo, entidad obligada a reubicar a la población que habita en zonas de alto riesgo, omitió dar cumplimiento a dicho deber a su cargo. En consecuencia, ordenó ubicar temporalmente a la accionante y a su grupo familiar en un inmueble en el que sus vidas no corrieran peligro, hasta tanto se tomaran las medidas necesarias para garantizar su acceso a los programas de vivienda de interés social.

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

reubicación en condiciones dignas y en éstas, tener en cuenta las necesidades especiales de los grupos desfavorecidos, dentro de los cuales se encuentran las personas de la tercera edad.

Las obligaciones de prevención de desastres y reubicación a cargo de las entidades territoriales

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

La Ley 9ª de 1989[60] prevé la implementación de una política pública dirigida a identificar y evacuar las zonas de alto riesgo, con el fin de proteger los bienes y derechos de los habitantes. En particular, el artículo 56 de la normativa, modificado por el artículo 5 de la Ley 3ª de 1991[61], asigna a los Alcaldes la obligación de realizar un censo en las zonas de alto riesgo de deslizamiento y ordena efectuar la reubicación de las personas que se encuentren “en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda.”

Por su parte, la Ley 388 de 1997[62] precisa que el componente urbano del plan de ordenamiento territorial debe contener por lo menos “(...) los mecanismos para la reubicación de los asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para su transformación para evitar su nueva ocupación.”[63]

Además, la Ley 1537 de 2012, “[p]or la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones”, señala las competencias, responsabilidades y funciones de las entidades del orden nacional y territorial, y la confluencia del sector privado en el desarrollo de los proyectos de vivienda de interés social y de vivienda de interés prioritario, destinados a las familias de menores recursos.

En particular el artículo 12 de la normativa mencionada dispone:

“Las viviendas resultantes de los proyectos que se financien con los recursos destinados a otorgar subsidios familiares de vivienda por parte del Gobierno Nacional, así como los predios destinados y/o aportados a este fin por las entidades territoriales incluyendo sus bancos de Suelo o Inmobiliarios, se podrán asignar a título de subsidio en especie a los beneficiarios que cumplan con los requisitos de priorización y focalización que establezca el Gobierno Nacional a través del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

Sin perjuicio de lo anterior, la asignación de las viviendas a las que hace referencia el presente artículo beneficiará en forma preferente a la población que se encuentre en alguna de las siguientes condiciones: a) que esté vinculada a programas sociales del Estado que tengan por objeto la superación de la pobreza extrema o que se encuentre dentro del rango de pobreza extrema, b) que esté en situación de desplazamiento, c) que haya sido afectada por desastres naturales, calamidades públicas o emergencias y/o d) que se encuentre habitando en zonas de alto riesgo no mitigable. Dentro de la población en estas condiciones, se dará prioridad a las mujeres y hombres cabeza de hogar, personas en situación de discapacidad y adultos mayores.

(...)

Parágrafo 4°. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social elaborará el listado de personas y familias potencialmente elegibles en cada Municipio y Distrito de acuerdo con los criterios de focalización empleados en los programas de superación de pobreza y pobreza extrema, o los demás que se definan por parte del Gobierno Nacional. Con base en este listado se seleccionarán los beneficiarios del programa del Subsidio Familiar 100% de Vivienda en especie con la participación del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, de los alcaldes y del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio a través del Fondo Nacional de Vivienda, en los municipios y distritos donde se adelanten los proyectos de Vivienda de Interés Social prioritario.

Tratándose de la identificación de los hogares localizados en zonas de alto riesgo no mitigable, los alcaldes municipales y distritales entregarán, al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y al Fondo Nacional de Vivienda, el listado de hogares potencialmente beneficiarios (...).”.

De acuerdo con el marco constitucional y legal planteado, se pasa a solucionar el problema

jurídico formulado.

Caso Concreto (Expediente T-5.094.689).

26. De las pruebas allegadas al proceso de la referencia, la Sala evidencia que están probados los siguientes hechos: (i) la vivienda de la accionante está ubicada en una zona de alto riesgo de remoción en masa; (ii) la Alcaldía de Pereira adjudicó un lote a la actora y además la incluyó en el censo con el fin de que fuera postulada para ser beneficiaria de un subsidio de vivienda en especie a nivel nacional; (iii) la información mencionada fue recibida por FONVIVIENDA, entidad que realizó una convocatoria de subsidio de vivienda en especie para la ciudad de Pereira a través de la caja de compensación Instituto Comfamiliar; (iv) mediante la Resolución 1322 del 3 de agosto de 2015, la agenciada fue convocada para que presentara sus documentos ante la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar; (v) la accionante acreditó los requisitos para ser beneficiaria del subsidio y fue postulada; (vi) el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social no seleccionó a la señora Quintero para la asignación del subsidio de vivienda en especie porque se agotaron las viviendas que estaban dentro del orden de priorización para desastres, debido a que su clasificación en el SISBEN era superior al de las personas que fueron seleccionadas -la accionante presentó un puntaje de 41,06 y los hogares elegidos presentaron un puntaje hasta de 14,56; y (vii) a la fecha, las soluciones de vivienda entregadas bajo la modalidad de subsidio familiar de vivienda en la ciudad de Pereira se encuentran agotadas.

27. La Sala observa que en este caso las autoridades accionadas y vinculadas en sede de revisión no vulneraron el derecho a la vivienda digna de la señora María Enriqueta Quintero de Silva. En efecto, del recuento de los hechos probados se evidencia que cada una de las entidades cumplió con las obligaciones a su cargo, pues la actora fue censada, convocada, se verificó que cumpliera con los requisitos y finalmente fue postulada para recibir el subsidio.

En este orden de ideas, no se encuentra alguna omisión por parte de las autoridades accionadas, las cuales adoptaron las medidas que les correspondía en el marco de sus competencias, tendientes a que le fuera reconocido un subsidio para poder ser reubicada, es decir, a posibilitar el acceso de la demandante a la vivienda digna.

Cabe aclarar que el hecho de que a la accionante no le haya sido reconocido el subsidio, no

obedece a alguna acción u omisión de las autoridades accionadas, pues el Departamento para la Prosperidad Social demostró que no fue seleccionada para ser beneficiaria del subsidio porque las otras familias postuladas estaban en una situación aún más precaria que la de la señora Quintero de Silva y los cupos previstos en la convocatoria se agotaron.

29. Por otra parte, en sede de revisión la Alcaldía de Pereira informó que en el año 2013 se llevó a cabo una investigación por parte de la Dirección Operativa de Control Físico de la Secretaría de Gobierno de Alcaldía de Pereira contra la accionante, por la existencia de una construcción en material liviano sin licencia en el barrio El Plumón Bajo.

Sin embargo, mediante auto interlocutorio No. 450 del 29 de diciembre de 2014, la entidad a) decretó de oficio la nulidad de todo lo actuado, porque advirtió que se omitió la etapa de formulación de cargos, y b) dispuso rehacer la actuación desde el momento en que se ordenó el inicio de la investigación.

La Sala observa que la accionante habita una vivienda que está construida en un lugar que fue catalogado como zona de alto riesgo en el año 2003, y a pesar de que en reiteradas ocasiones ha solicitado un subsidio de vivienda a la Alcaldía de Pereira -de las pruebas aportadas se constata que la primera solicitud se presentó en el año 2002 y la última en el año 2014-, no lo ha recibido, motivo por el cual continúa ubicada en la vivienda sujeta al riesgo por remoción en masa.

Así pues, a pesar de que a la señora Quintero de Silva le fue adjudicado un lote en el año 2011 (el cual según la Alcaldía de Pereira, se encuentra en proceso de desenglobe), en la actualidad no cuenta con los recursos para construir una vivienda digna en el terreno mencionado, porque la oferta de subsidios en especie no ha alcanzado a cubrir a las personas con su calificación en el SISBEN.

Por consiguiente, a pesar de que de la copia del expediente administrativo allegada por la entidad se evidencia que no se ha continuado la actuación en contra de la accionante, la Sala debe advertir a la autoridad municipal que no adelante ninguna actuación administrativa en contra de la señora Quintero de Silva por la construcción en la que habita, pues desde hace 13 años ha pedido que se haga efectiva su reubicación a una vivienda digna y el Estado no ha podido hacer efectiva su solicitud.

Conclusiones y decisiones a adoptar

28. La Sala concluye que, en relación con el expediente T-5.094.689, es preciso concluir que la Alcaldía de Pereira, el Fondo Nacional de Vivienda, el Departamento para la Prosperidad Social, la caja de compensación familiar Instituto Comfamiliar, y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio; no vulneraron el derecho fundamental a la vivienda digna de María Enriqueta Quintero de Silva; porque no han omitido adoptar las medidas pertinentes tendientes a reubicar a la accionante.

No obstante lo anterior, la Sala observa que ante la falta de recursos para otorgar más subsidios de vivienda, persiste la situación de vulnerabilidad de la actora, de manera que se advertirá: (i) a la Alcaldía municipal de Pereira que a) incluya a la accionante en todos los censos tendientes a la adjudicación de subsidios de vivienda en especie para personas ubicadas en zonas de alto riesgo, b) monitoree el nivel de riesgo del predio en el que se localiza la vivienda de la accionante, para verificar si la urgencia de la reubicación varía y en consecuencia, se modifica el orden de priorización para acceder a un subsidio de vivienda, y c) no adelante ninguna actuación administrativa en contra de la señora Quintero de Silva por la construcción en la que habita; y (ii) al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social que en futuras oportunidades que se postule a la señora María Enriqueta Quintero de Silva para la asignación del subsidio de vivienda en especie, tenga en cuenta su puntaje en el SISBEN, su dependencia económica a cargo de su yerno con una discapacidad, su situación de salud y su avanzada edad, con el fin de determinar si puede ser beneficiaria de éste.

29. De otro lado, en relación con el expediente T-5.099.653, la tutela no cumple con el presupuesto de procedencia de subsidiariedad previsto el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, pues la accionante cuenta con otros mecanismos para controvertir las resoluciones que estima transgresoras de sus derechos fundamentales y no demostró que estuviera ante la inminencia de un sufrir un perjuicio irremediable.

En consecuencia, se confirmará la sentencia del 2 de junio de 2015, mediante la cual el Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira negó el amparo en la tutela de la referencia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

III.- DECISIÓN.

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la medida cautelar adoptada mediante Auto del 8 de octubre de 2015, en el que se ordenó a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla y a la Inspección Quinta de Policía del Distrito de Barranquilla, que se abstuvieran de emitir y/o ejecutar cualquier orden de desalojo y/o demolición en el predio de la señora Gina Margarita Alarcón Cuello.

SEGUNDO. CONFIRMAR la decisión adoptada por Juzgado 7º Civil Municipal de Pereira, el 2 de junio de 2015, que negó el amparo en el expediente T-5.094.689, pero por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO. ADVERTIR a la Alcaldía municipal de Pereira que a) incluya a la señora María Enriqueta Quintero de Silva en todos los censos tendientes a la adjudicación de subsidios de vivienda en especie para personas ubicadas en zonas de alto riesgo; b) monitoree el nivel de riesgo del predio en el que se localiza la vivienda de la accionante, para verificar si la urgencia de la reubicación varía y, en consecuencia, se modifica el orden de priorización para acceder a un subsidio de vivienda; y c) no adelante ninguna actuación administrativa en contra de la señora Quintero de Silva por la construcción en la que habita.

CUARTO. ADVERTIR al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social que en futuras oportunidades que se postule a la señora María Enriqueta Quintero de Silva para la asignación del subsidio de vivienda en especie, tenga en cuenta su puntaje en el SISBEN, su dependencia económica a cargo de su yerno con una discapacidad, su situación de salud y su avanzada edad, con el fin de determinar si puede ser beneficiaria de éste.

QUINTO. CONFIRMAR la decisión adoptada por Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla, el 20 de marzo de 2015, que negó el amparo en el expediente T-5.099.653, pero por las razones expuestas en esta providencia.

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

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

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-698/15

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE VIVIENDA DIGNA-Debió explorarse con mayor profundidad alternativas que pudiera ofrecerse a accionante en materia de programas de vivienda (Salvamento parcial de voto)

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE VIVIENDA DIGNA-Debió reseñarse cambio de legislación en materia de vivienda, en particular, en las modalidades de interés social e interés prioritario (Salvamento parcial de voto)

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE VIVIENDA DIGNA-Corte debió ofrecer solución real que permitiera a accionante tener prioridad en acceso a una casa en una zona en condiciones dignas (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expedientes T-5.094.689 y T-5.099.653

Acciones de tutela instauradas por María Rosalba Silva de Muñoz, como agente oficiosa de María Enriqueta Quintero y Gina Margarita Alarcón Cuello, contra la Alcaldía de Pereira y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, y la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, respectivamente.

Magistrado Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Con el respeto que merecen las providencias de esta Corporación, me permito manifestar mi salvamento parcial de voto en relación con lo decidido por la Magistrada Sustanciadora respecto del expediente T-5.094.689.

Las razones de mi discrepancia son las siguientes:

1. Si bien estoy de acuerdo con la solución general planteada para los dos casos estudiados por la Sala de Revisión, considero que respecto del proceso T-5.094.689 han debido explorarse con mayor profundidad las alternativas que tanto la alcaldía de Pereira como el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio pudieran ofrecerle a la accionante -persona en condición de debilidad manifiesta y sujeto de especial protección constitucional-, en materia de programas de vivienda, en la medida en que con la orden dada para su caso, la demandante queda sin opciones reales de optar por una casa propia pese a ser beneficiaria de un lote y de un subsidio de vivienda en especie desde hace varios años y de habitar -aún en la actualidad- en una zona de alto riesgo por remoción en masa.
2. Lo anterior, en la medida en que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio cuenta con varios programas nacionales de vivienda de interés social que habría valido la pena explorar para amparar los derechos fundamentales de la accionante. En su lugar, la ponencia optó por confirmar las órdenes proferidas por los juzgados de instancia -que negaron las pretensiones de la demandante- sin ofrecerle ninguna posibilidad real que le permita salir de la zona de alto riesgo de derrumbes en la que actualmente reside.
3. Por otra parte, en el proyecto ha debido reseñarse el cambio de la legislación en materia de vivienda, en particular, en las modalidades de interés social e interés prioritario que son

las que resultan relevantes para el caso sub examine. En efecto, la Ley 1537 de 2012 (Ley de Vivienda) cambió la forma en que se otorgan los subsidios de vivienda -eliminó el subsidio en especie- y estableció nuevas condiciones de acceso a los programas de vivienda de interés social, circunstancia que es de especial relevancia en el presente caso dado que a la demandante en 2011 le fue otorgado un lote con acceso a servicios públicos, le fue asignado un subsidio en especie y, a la vez, fue postulada posteriormente al programa de vivienda gratuita.

En términos generales, considero que las órdenes que se profieren en las acciones de tutela que se estudian en la Corte Constitucional deben tener una vocación instrumental más que simplemente simbólica. Me refiero, por supuesto, a que se den órdenes que sean idóneas y eficaces, esto es, que puedan ser cumplidas y que restauren los derechos fundamentales vulnerados en casos concretos. En el asunto analizado en esta oportunidad, la Corte debió ofrecer una solución real que le permitiera a la demandante -que cuenta con 90 años de edad- tener prioridad en el acceso a una casa en una zona en condiciones dignas, tal y como ha sido reiterado en la jurisprudencia de esta Corporación cuyo fin no es otro que el de proteger el derecho fundamental a la vivienda digna.

Fecha ut supra

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

[1] No es clara la edad de la agenciada, pues según la cédula de ciudadanía nació el 15 de julio de 1916 (Folio 21, Cuaderno de única instancia), es decir que tendría 99 años, pero de conformidad con el carnet de su clasificación en el SISBEN, la accionante nació el 15 de julio de 1927, por lo que podría tener 88 años de edad.

[2] A folios 13, 16 y 17 del Cuaderno de única instancia se encuentra el acta de una declaración extraproceso rendida ante la Notaría Tercera de Pereira el 6 de septiembre de 2002, en la que los señores María Benigna Marín y Antonio José Cardona, residentes del barrio El Plumón, manifestaron bajo la gravedad de juramento conocer a los esposos Víctor Manuel Silva Quintero y María Enriqueta Quintero de Silva y dar fe de que para la fecha los esposos Silva Quintero eran poseedores de una casa en el barrio El Plumón hacía 5 años.

Por otra parte, a folios 11 y 12 del Cuaderno de única instancia, se encuentra la copia de una diligencia de descargos rendida por María Enriqueta Quintero de Silva ante la Dirección Operativa de Control Físico de la Secretaría de Gobierno de Alcaldía de Pereira el 24 de septiembre de 2013, en la que la accionante manifestó que habitaba el predio como invasora desde hace 20 años. En el documento no se especifica cuáles son los hechos objeto de investigación por ese despacho.

[3] A folio 9 del Cuaderno de única instancia se encuentra un escrito suscrito por el cónyuge de la accionante, en el que se solicita que se realice una visita técnica al predio porque la vivienda fue destruida por un incendio ocurrido el 10 de julio de 2002.

[4] A Folios 7 y 8 del Cuaderno de única instancia se encuentra una comunicación del 17 de febrero de 2003 en la que la Oficina Municipal para la Prevención y Atención de Desastres remite al señor Vicente Silva Quintero un informe de la visita técnica realizada en su predio.

En este informe se establece que la vivienda de la accionante ocupa una zona de protección del cauce de una quebrada, y se ubica en una zona de alto riesgo por remoción en masa.

[5] A folio 3 se encuentra una solicitud del 31 de marzo de 2010, en la que la señora María Enriqueta Quintero pide a la Oficina Municipal para la Prevención y Atención de Desastres de Pereira, la “adjudicación de una casa por reubicación”.

[6] En el expediente no hay pruebas de esta afirmación.

[7] En el Cuaderno de única instancia constan las siguientes solicitudes: (i) escrito del 8 de septiembre de 2011 en el que la accionante manifiesta que percibe un subsidio de 150.000 pesos cada 3 meses, por lo que no puede costear la construcción de una casa en el lote que le fue asignado; y (ii) solicitud de agosto de 2014 (no hay fecha exacta ni sello de recibido), dirigida al alcalde de Pereira, en la que la señora Quintero de Silva solicita ser reubicada a una casa y denuncia que con el paso de los años han llegado otros invasores y la Alcaldía los ha reubicado y su caso no ha sido solucionado.

[8] A folio 14 del Cuaderno de única instancia se encuentra la copia del carné en el que consta la clasificación de la agenciada en el SISBEN, y se evidencia que está clasificada en el nivel 1, con un puntaje de 7,21.

[9] A folios 24 y 25 del Cuaderno de única instancia se encuentra la copia de un informe que hace parte de la historia clínica del accionante, en el que consta que el 31 de octubre de 2007 le fue practicada una cirugía porque sufrió una fractura multifragmentaria del húmero y del fémur.

[10] La contestación de la Alcaldía de Pereira se encuentra a folios 36-42 del Cuaderno de única instancia. No es posible saber la fecha en la que se presentó porque no tiene algún sello en el que conste su recepción.

[11] Sin embargo, no se especificaron las condiciones en las que fue postulada –tales como fecha, tipo de convocatoria, etc.-.

[12] En ese auto la Sala vinculó a algunas entidades, decretó una medida cautelar y solicitó pruebas para ambos procesos. No obstante, para conservar una estructura que diferencie los hechos de cada caso, en esta sentencia se divide el contenido del auto en el título correspondiente a las actuaciones en sede de revisión de cada expediente.

[13] Folios 28-51, Cuaderno de Revisión.

[14] Folio 27, Cuaderno de Revisión.

[15] Folios 48-50, Cuaderno de Revisión.

[16] Específicamente, en el auto se afirma: “La Dependencia estima que en el desarrollo de la presente investigación se incurrió en un error, que aunque involuntario, atenta contra el debido proceso, toda vez que fue omita [sic] una de las etapas procesales previstas por el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, formulación de cargos.” (Folio 49, Cuaderno de Revisión).

[17] Folios 54-60, Cuaderno de Revisión. Además, el 6 de noviembre de 2015 allegó copia de la misma respuesta que se reseña en este punto (Folios 305-338, Cuaderno de revisión)

[18] Ambos escritos fueron radicados el 19 de octubre de 2015. Además, el 11 de noviembre se radicó otro escrito mediante el cual se reiteraron los argumentos contenidos en la intervención mediante la cual se solicitó negar el amparo solicitado (Folios 303-304).

[20] Folios 71-79 Cuaderno de Revisión.

[21] Folios 93-94, Cuaderno de Revisión. A Folios 299-301 se encuentra una copia de la respuesta, que fue radicada el 10 de noviembre de 2015.

[22] A folio 9 del Cuaderno de única instancia se encuentra el Certificado de Libertad y Tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta en el que consta que el inmueble identificado con el No. de Matrícula Inmobiliaria 040-499707, fue adjudicado por FONVISOCIAL a la señora Gina Margarita Alarcón Cuello.

[23] A folio 8 del Cuaderno de única instancia se encuentra la Orden de Suspensión de Obra No. 0174 que recibió la accionante, en la que una funcionaria de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla certifica que la accionante cometió una infracción urbanística por “construcción sin licencia al momento de la visita”.

[24] La accionante no presenta copia de la solicitud para probar esta afirmación.

[25] A folio 7 del Cuaderno de única instancia se encuentra el oficio que recibió la accionante, dirigido a los ocupantes del sector El Rubí. En el oficio se hace referencia al Expediente 281-14 y a la Resolución 1247 del 11 de junio de 2014.

[26] No se presentan documentos para probar esta afirmación.

[27] La contestación de la Alcaldía Distrital de Barranquilla se encuentra a folios 44-45 del Cuaderno de única instancia.

[28] Folo 45, ibídem.

[29] Folios 97-102, Cuaderno de Revisión. El escrito fue acompañado por los siguientes anexos: (i) Copia de los Expedientes 281-14 y 269-14; (ii) copia de las Resoluciones 1247 del 11 de julio de 2014 y 1066 del 13 de junio de 2014; (iii) CD del mapa de clasificación de suelos del Distrito de Barranquilla; (iv) copia de la respuesta a la acción de tutela allegada por la entidad; (v) relación de las actas de suspensión y sellamiento de obras levantadas en el sector del Rubí, (vi) mapa del sector en el que se realizaron las diligencias, en el que se

evidencia que el inmueble de la accionante no hace parte del sector objeto de intervención (Folios 102-254 Cuaderno de Revisión) De esta actuación se allegó copia el 11 de noviembre de 2015 (Folios 344-351, Cuaderno de Revisión).

[30] Folio 101, Cuaderno de Revisión.

[31] Folios 259-280, Cuaderno de Revisión.

[32] La dirección coincide con la del predio descrito en la tutela.

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

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

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

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

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

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

(...)”

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

[36] “Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...)

8.. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.”

[37] ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERÉS. “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

[38] Sentencia T-531 de 2002; M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[39] Ver sentencias T-452 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-372 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-968 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[40] Sentencia SU-961 de 1999; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[41] Sentencias T-1009 de 2006 y T-299 de 2009.

[42] Sentencia T-1028 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[43] En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño, se estableció: “En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”

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

[45] Sentencia T-896 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[46] A este tema se hará referencia más adelante. Sobre el particular, se puede consultar, entre otras, la sentencia T-986A de 2012; M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en la que se estableció: “(...) la Corte reconoce que la vivienda digna se constituye en un derecho fundamental autónomo y que lo determinante para su protección, es su traducción en un derecho subjetivo, estrechamente relacionado con la dignidad humana”.

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

[48] ARTICULO 51. “Todos los colombianos tienen derecho a 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.”

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

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

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

[53] El numeral primero del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que los Estados Partes “(...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada

en el libre consentimiento” (Subrayado fuera del texto).

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

[55] La Observación General No. 4 del Comité DESC se refiere al contenido de asequibilidad en los siguientes términos: “e) Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos. En muchos Estados Partes, el mayor acceso a la tierra por sectores desprovistos de tierra o empobrecidos de la sociedad, debería ser el centro del objetivo de la política. Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho.” (Negrillas fuera del texto)

[56] M.P. Jaime Araújo Rentería.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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