

Sentencia T-585/08

ACCION DE TUTELA CONTRA LA DIRECCION DE ATENCION Y PREVENCION DE EMERGENCIAS-Solicitud inclusión en el programa de reubicación o reasentamiento de familias ubicadas en zonas de alto riesgo

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Compromiso de la organización estatal con la garantía efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales para garantizar la igualdad entre los asociados

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES-Traducen necesidades desconocidas respecto de sujetos privados del ejercicio de la libertad/**LIBERTAD**-Reconoce como prerequisite la igualdad con la intención de asegurar una vida en condiciones dignas

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Definición

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Derecho de carácter prestacional

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Derecho asistencial por cuanto su desarrollo corresponde al legislador y a la administración

JUEZ CONSTITUCIONAL-Competencia reivindicada con fundamento en el criterio de conexidad/**ACCION DE TUTELA**-Procedencia para la protección del derecho a la vivienda digna siempre que se vulneren otros derechos fundamentales/**ACCION DE TUTELA**-Procedencia pese al carácter no fundamental del derecho a la vivienda digna

JUEZ DE TUTELA-Protección de derechos sociales y económicos en los casos en que el contenido de estos derechos ha perdido la vaguedad e indeterminación

DERECHOS SUBJETIVOS-Carácter iusfundamental de la vivienda digna con fundamento en el criterio de la transmutación respecto de prestaciones reconocidas positivamente por vía legal o reglamentaria

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Aplicación para procurar la protección del derecho a la vivienda digna

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES-
Carácter fundamental y vías que éstos requieren para su efectivo cumplimiento

DERECHOS HUMANOS-Protección debe ser garantizada por las normas internacionales que consagran obligaciones del estado colombiano sin distinguir entre derechos civiles, políticos, económicos, sociales o culturales

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Relación entre dignidad humana y garantía efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales/**DIGNIDAD HUMANA-**Valor fundante del ordenamiento constitucional colombiano y principio orientador del derecho internacional de los derechos humanos

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES-
Convención Universal de Derechos Humanos

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES-
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Relación entre su garantía efectiva y la dignidad humana/**LUGAR DE HABITACION ADECUADO-**Necesidad básica que debe ser satisfecha para permitir a un individuo desarrollar en condiciones dignas su proyecto de vida

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Calificación como derecho fundamental

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Se caracteriza por cierto grado de indeterminación en relación con las prestaciones que su satisfacción requiere sin descartar la procedencia del amparo constitucional

DERECHOS-Requieren para asegurar su protección el cumplimiento tanto de mandatos de abstención como de prestación sin importar la generación a la cual se adscriba su reconocimiento

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Existencia de obligaciones de índole positiva y negativa ligadas a su satisfacción

MANDATOS DE PRESTACION-Exigibilidad en sede de tutela se encuentra condicionada por la definición de derechos subjetivos que traduzcan prestaciones concretas a favor de personas que alegan su vulneración

PROGRESIVIDAD-Tanto el legislador como la administración deben atener al mandato en el proceso de configuración de prestaciones concretas a favor de ciertos sujetos o categorías de ellos

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Faceta prestacional podrá dar origen por vía de transmutación a distintos derechos subjetivos

La faceta prestacional del derecho a la vivienda digna podrá dar origen por vía de transmutación a distintos derechos subjetivos concebidos en el marco de políticas públicas, las cuales a su vez, deberán idear mecanismos idóneos para asegurar la exigibilidad de tales derechos. Lo anterior no obsta para que en aquellas hipótesis en la cuales tales mecanismos de protección no existan o no puedan ser considerados eficaces en relación con el amparo del derecho fundamental a la vivienda digna en el caso concreto, el juez de tutela goce de plena competencia para adoptar las medidas que se requieran de cara a la garantía efectiva del mismo.

JUEZ CONSTITUCIONAL-Llamado a intervenir en la inexistencia o deficiencia del desarrollo legal o reglamentario en materia de vivienda digna especialmente en circunstancias de debilidad manifiesta

SUJETOS EN CONDICION DE DEBILIDAD MANIFIESTA-Principales destinatarios de políticas públicas que aseguren el goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Protección ante estado de indigencia, pobreza, riesgo de derrumbe o desplazamiento forzado

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Procedencia de la acción de tutela cuando se trate de sujetos de especial protección

(i) Hipótesis referidas a la faceta de abstención o derecho de defensa de la vivienda digna, (ii) pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios que conlleven a superar la indeterminación inicial en cuanto al contenido normativo propio del derecho a la vivienda digna y (iii)

eventos en los cuales las circunstancias de debilidad manifiesta en los que se encuentran los sujetos considerados de especial protección constitucional, a la luz de las normas superiores y de la jurisprudencia de esta Corporación, tornan imperiosa la intervención del juez de tutela con miras a la adopción de medidas que permitan poner a estas personas en condiciones de igualdad material haciendo efectiva, en el caso concreto, la vigencia de la cláusula del Estado Social de Derecho (artículo 1º superior).

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Juez de tutela no podrá desconocer la procedibilidad valiéndose de su carácter no fundamental ni recurrir al criterio de conexidad para negar el amparo

Cuando la protección del derecho a la vivienda digna sea solicitada al juez de tutela, dicha autoridad no podrá sin más desconocer la procedibilidad del amparo valiéndose del supuesto carácter no fundamental del derecho, así como tampoco será apropiado que recurra al criterio de la conexidad para negar la admisibilidad del amparo. Corresponderá de acuerdo con lo anteriormente expuesto, identificar – en atención a las circunstancias del caso concreto- si la pretensión debatida en sede de tutela hace parte de la faceta de defensa o de prestación del derecho, para en este último caso limitar su intervención a aquellos supuestos en los cuales se busque la efectividad de un derecho subjetivo previamente definido o en los que pese a la inexistencia de tal definición, la protección constitucional resulte necesaria de cara a las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentran sujetos que en razón de sus condiciones físicas, mentales o económicas requieren la especial protección del Estado.

NORMAS SOBRE PLANES DE DESARROLLO MUNICIPAL, COMPRAVENTA Y EXPROPIACION DE BIENES-Política tendiente a identificar y evacuar zonas de alto riesgo

IDENTIFICACION ZONA DE ALTO RIESGO EN DESARROLLO DE LA COMPETENCIA DE ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO LOCAL EN CABEZA DE AUTORIDADES MUNICIPALES Y DISTRITALES-Garantizar que la utilización del suelo permita hacer efectivos los derechos a la vivienda y servicios públicos y velar por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres

PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Corresponde a distritos y municipios asumir la identificación y tratamiento de las zonas de alto riesgo

DIRECCION DE ATENCION Y PREVENCION DE EMERGENCIAS-Elaboración del mapa de amenaza por remoción en masa para atender de forma prioritaria el reasentamiento de familias ubicadas en zonas de alto riesgo

SUBPROGRAMA DE REASENTAMIENTO POR ALTO RIESGO NO MITIGABLE Y POR OBRA PUBLICA-Conjunto de acciones y actividades necesarias para lograr el traslado de familias de estratos 1 y 2 asentadas en zonas de alto riesgo

ASIGNACION DE FUNCIONES PARA LA EJECUCION DEL PROGRAMA DE REASENTAMIENTO DE FAMILIAS LOCALIZADAS EN ZONAS DE ALTO RIESGO NO MITIGABLE/FONDO DE PREVENCION Y ATENCION DE AMERGENCIAS Y CAJA DE VIVIENDA POPULAR-Cumplimento de propósitos en materia de evacuación y reasentamiento de personas que habitan en zonas de alto riesgo

ADMINISTRACION DISTRITAL-Requisitos para la inclusión en el programa de reasentamientos a familias ubicadas en zonas de alto riesgo

ACCION DE TUTELA CONTRA LA DIRECCION DE ATENCION Y PREVENCION DE EMERGENCIAS-Pretensión se ubica en la faceta prestacional del derecho a la vivienda digna

ACCION DE TUTELA CONTRA LA DIRECCION DE ATENCION Y PREVENCION DE EMERGENCIAS-Al diferir la protección de los derechos fundamentales al trámite de los recursos administrativos y judiciales propios de los actos administrativos se generaría un perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA CONTRA LA DIRECCION DE ATENCION Y PREVENCION DE EMERGENCIAS-Adquisición o habitación de inmueble con anterioridad a la declaratoria de alto riesgo no es requisito necesario para inclusión en el programa de reasentamientos de familias localizadas en dichas zonas

PROGRAMA DE REASENTAMIENTO DE FAMILIAS LOCALIZADAS EN ZONAS DE ALTO RIESGO-Mero poseedor del predio tendrá derecho a ser cobijado

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Desconocimiento por parte de la Caja de Vivienda Popular al no incluir en el programa de reasentamiento de familias localizadas en zonas de alto riesgo al actor y su núcleo familiar

HABEAS DATA-Vulneración por no actualización del censo para la inclusión del actor y su núcleo familiar en el programa de reasentamiento de familias localizadas en zonas de alto riesgo

Referencia: expediente T-1.824.782

Acción de tutela instaurada por Eucardo Rojas Moreno contra la Dirección de Atención y Prevención de Desastres (DPAE) de Bogotá D.C.

Magistrado Ponente:
Dr. HUMBERTO ANTONIO
SIERRA PORTO

Bogotá D.C., doce (12) de junio de dos mil ocho (2008).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Jaime Araujo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos por el Juzgado Veintidós Civil Municipal y Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá en la acción de tutela instaurada por Eucardo Rojas Moreno contra la Dirección de Atención y Prevención de Desastres (DPAE).

I. ANTECEDENTES.

El pasado diecisiete (17) de agosto de dos mil siete (2007), el ciudadano Eucardo Rojas Moreno interpuso acción de tutela ante el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la vivienda digna, la igualdad y la dignidad humana, los cuales, en su opinión, han sido vulnerados por la Dirección De Atención y Prevención de Emergencias del Distrito Capital.

De acuerdo con la solicitud de tutela y algunas pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su pretensión en los siguientes hechos:

1.- En 1999 la Dirección Nacional de Atención y Prevención de Emergencias del Distrito Capital (en adelante DPAAE) elaboró el Mapa de Amenaza por Remoción en Masa, instrumento que tiene por objeto definir las zonas que, por condiciones naturales o actividad antrópica, presentan una determinada probabilidad en relación con la producción de fenómenos adversos a los bienes, servicios, infraestructura, medio ambiente e incluso, la vida de quienes residen en ellas.

2.- En el mapa antes mencionado se incluyó como zona de alto riesgo no mitigable la comprendida entre las quebradas La Carbonera y Santa Rita, sector denominado genéricamente Altos de la Estancia, ubicado al sur de Bogotá en la localidad de Ciudad Bolívar, *“en donde se han presentado deslizamientos complejos retrogresivos por la confluencia de factores como conformación geológica, trabajos de explotación minera y ubicación de barrios de origen ilegal”* (folio 19 cuaderno 3).

3.- El 23 de agosto de 2003, la señora Edelmira Piñeros Duarte celebró un contrato de compraventa con su hermano Manuel Antonio Piñeros Duarte respecto de un lote de terreno ubicado en la calle 67 B Sur No. 73 G – 20 demarcado con el número cinco (05) de la manzana diecisiete (17) del barrio El Espino Tercer Sector, adscrito a la localidad de Ciudad Bolívar, predio que hace parte del sector denominado Altos de la Estancia.

4.- En agosto de 2003, delegados del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias del Distrito Capital efectuaron una visita al inmueble antes mencionado encontrando que éste era habitado por el señor Manuel Piñeros quien, junto con su núcleo familiar, fue incluido en el censo de familias que se recomendaría fueran cobijadas por el programa de

reasantamiento.

5.- El 27 de agosto de 2003, la DPAE expidió el concepto técnico No. 3897 mediante el cual identificó los predios construidos, habitados y no habitados, así como las familias que conforme al censo efectuado por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, debían ser incluidas en el programa de reasantamiento del sector Altos de la Estancia, bajo la coordinación de la Caja de Vivienda Popular del Distrito.

6.- El concepto de la DPAE recomendó la inclusión del lote número cinco (05) de la manzana diecisiete (17) del barrio el Espino Tercer Sector en el programa de reubicación de familias en alto riesgo no mitigable. Asimismo, aconsejó incorporar como beneficiario del programa al señor Manuel Piñeros en su calidad de habitante del mismo predio.

7.- El 18 de agosto de 2004, el señor Eucardo Rojas Moreno –quien promueve la presente acción- celebró contrato de promesa de compraventa con la señora Edelmira Piñeros Duarte respecto del inmueble varias veces mencionado.

8.- El 8 de mayo de 2006 el Sistema Distrital para la Prevención y Atención de Emergencias profirió la solicitud de evacuación o restricción parcial de uso No. 000084, documento en el cual, reconociendo su calidad de propietario del predio, se le informó al señor Moreno Rojas que debía evacuar la edificación temporalmente y hasta nueva orden, por el riesgo que representaba habitar en ella. Igualmente, se consignó en el mismo formato que el peticionario junto con su núcleo familiar –conformado por un adulto y dos menores de 17 y 15 años- serían evacuados a otro inmueble (folio 6 cuaderno 1).

9.- El 11 de mayo de 2006, el señor Eucardo Moreno Rojas hizo entrega a la DPAE del predio ubicado en la calle 67 No. 73 G – 20 Sur, del barrio El Espino Tercer Sector de la localidad de Ciudad Bolívar (folio 7 cuaderno 1).

10.- El accionante recibió de las entidades integrantes del Sistema para la Prevención y Atención de Emergencias la suma de \$185.000, valor que tenía por objeto el pago del canon de arrendamiento del inmueble en el cual se asentaría temporalmente el núcleo familiar del peticionario mientras era reubicado en forma definitiva.

11.- A partir de junio de 2006, el Sistema se negó a continuar efectuando el pago del mencionado canon de arrendamiento, valiéndose para el

efecto de un memorando en el cual, la jefe de la oficina asesora jurídica de la Caja de Vivienda Popular del Distrito señaló que el señor Eucardo Moreno Rojas no debía ser incluido en el programa de reasentamientos, por cuanto, la fecha en la cual adquirió el inmueble desalojado es posterior a aquella en la cual se expidió el concepto técnico que declaró la zona como de alto riesgo. Agregó la mencionada funcionaria que la solicitud del peticionario resultaba improcedente dado que, el señor Rojas Moreno no había sido incluido en el listado de personas recomendadas por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias para ser beneficiarias del programa, lo cual sin embargo, sí había ocurrido respecto del señor Manuel Piñeros y su familia quienes habitaban el inmueble al momento de proferirse el concepto técnico antes señalado (folios 8 a 10 cuaderno 1).

12.- El señor Rojas Moreno tiene a su cargo el sostenimiento de sus dos menores hijas –de 17 y 15 años de edad- y de su padre –de 80 años de edad-, quienes habitaban con él en el inmueble desalojado.

13.- El accionante sufrió un accidente laboral producto del cual perdió su ojo derecho, recibiendo por tal razón una indemnización que destinó a la adquisición del bien varias veces mencionado.

14.- En la actualidad el señor Moreno Rojas se desempeña como auxiliar de construcción, actividad que le reporta ingresos insuficientes para asumir los gastos de manutención de su hogar y en especial aquellos necesarios para pagar un lugar donde habitar.

II. PRUEBAS RECAUDADAS EN EL CURSO DEL PROCESO

1.- Junto con la solicitud de amparo el accionante acompañó las pruebas documentales que a continuación se enlistan:

- Contrato de compraventa celebrado entre Manuel Antonio y Edelmira Piñeros Duarte el 23 de agosto de 2003, reconocido ante notario público (folios 2 y 3 cuaderno 1).
- Contrato de Compraventa celebrado entre Edelmira Piñeros Duarte y Eucardo Rojas Moreno el dieciocho de agosto de 2004, reconocido ante notario público (folios 4 y 5 cuaderno 1).
- Formato diligenciado de Solicitud de Evacuación o Restricción Parcial de Uso No. 000084 proferido en relación con el inmueble ubicado en la calle 67 B No. 73 G – 20,

firmado por el señor Eucardo Moreno Rojas y el Ingeniero Arturo Sepúlveda el 8 de mayo de 2006 (folio 6 cuaderno 1).

- Formato de entrega de predios de fecha mayo 11 de 2006 (folio 7 cuaderno 1).
- Memorando dirigido por la Dra. Ginet Forero en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Caja de Vivienda Popular a la Dra. Rosa Dory Chaparro Espinosa, directora de reasentamientos humanos de la misma entidad en relación con el caso del señor Eucardo Moreno (folios 8 a 10 cuaderno 1).
- Copia del registro civil de nacimiento de la menor Alba Lorena Rojas Sierra (folio 11 cuaderno 1).
- Copia del registro civil de nacimiento de la menor Leidy Katherine Rojas Sierra (folio 12 cuaderno 1).

2.- Junto con la contestación de la demanda, la Caja de Vivienda Popular presentó el Concepto Técnico No. 3897 proferido por la DPAE el 27 de agosto de 2003 en relación con la zona denominada El Espino III Sector (folios 28 a 31 cuaderno 1).

3.- Durante el trámite de revisión, el magistrado ponente a quien correspondió por reparto la tutela de la referencia, solicitó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos remitir el certificado de libertad y tradición del inmueble ubicado en la calle 67 B Sur No. 73 G – 20.

En escrito allegado a esta Corporación el diecinueve (19) de mayo de dos mil ocho (2008), tal entidad señaló que *“revisado el Sistema Magnético actualizado a la fecha, por consulta de índices de propietarios, cédulas de ciudadanía y direcciones existentes en nuestra base de datos, no se estableció información alguna a nombre de CALLE 67B SUR No. 73G-20”* (folio 48 cuaderno 1).

III. INTERVENCIÓN DE LAS ENTIDADES VINCULADAS AL PROCESO

1.- Mediante auto proferido el 29 de agosto de 2007, el Juzgado Veintidós Civil Municipal admitió la acción de tutela de la referencia y en consecuencia, ordenó oficiar a la accionada para que en el término improrrogable de un día se pronunciara en relación con los hechos y pretensiones de la solicitud.

En cumplimiento de la mencionada providencia, el Juzgado remitió el respectivo oficio al representante de la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias del Distrito. Sin embargo, tal comunicación fue recibida por la Caja de Vivienda Popular, entidad que dado su interés en el proceso contestó la acción de tutela y de esta forma quedó vinculada al proceso promovido por Eucardo Rojas Moreno.

Así, en escrito presentado por el apoderado de la Caja de Vivienda Popular, esta entidad se opuso a los hechos y pretensiones del accionante, por considerarlos *“abiertamente contrarios a la Constitución Política y a las disposiciones legales que regulan la materia”*. En tales términos y tras exponer en forma sistemática el marco legal en desarrollo del cual se producen los procesos de reasentamiento y las competencias asignadas a cada entidad distrital, la Caja de Vivienda Popular afirmó que el señor Rojas Moreno no puede ser beneficiario del Programa de Reasentamientos por cuanto no cumple con dos de los requisitos previstos para el efecto. De un lado, considera la entidad que en el caso del peticionario no se verificó el requisito de *“habitabilidad”* establecido en los numerales 1° y 5° del artículo 8° del decreto 094 de 2003. Pues, para la entidad, se encuentra:

“(…) suficientemente claro y plenamente probado, que el señor Eucardo Rojas y su familia NO HABITABAN el predio objeto del proceso de reasentamiento, que quien habitaba dicho predio desde hacía cuatro (4) meses anteriores a la visita del DPAE era un hermano de los contratantes, quedando incurso en una de las causales excluyentes del proceso de reasentamiento” (folio 36 cuaderno 1).

De otro lado, sostuvo la Caja de Vivienda Popular que el accionante no aportó pruebas que permitieran acreditar su calidad de titular de derechos reales en forma anterior a la expedición del concepto técnico con fundamento en el cual se declaró de alto riesgo la zona donde se encuentra ubicado el predio, incumpliendo de esta forma la exigencia prevista en los numerales 4° y 8° del artículo 8° del decreto 094 de 2003. A juicio de la entidad, tal requerimiento reviste suma trascendencia dado que el fin último del proceso de reasentamiento es que estos bienes pasen a ser de uso público, destinación que, en tal sentido, impide que con posterioridad a la declaratoria de alto riesgo no mitigable, tales predios sean objeto de negociación alguna que permita que éstos continúen circulando libremente en el comercio.

En tal sentido, la accionada afirma que no ha vulnerado los derechos fundamentales del señor Eucardo Rojas Moreno, razón por la cual,

solicita al juez de amparo despachar desfavorablemente la petición elevada por el accionante.

2.- El 12 de mayo de 2008, el Magistrado Sustanciador profirió un auto por medio del cual, al advertir que la vinculación del extremo pasivo de la presente acción no se había efectuado en debida forma por cuanto, el auto admisorio de la demanda fue notificado a la Caja de Vivienda Popular, entidad distrital por completo distinta de aquella que había sido originalmente demandada en el proceso de la referencia y con el objeto de proveer la protección efectiva de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, ordenó correr traslado de la solicitud de amparo y de las restantes piezas obrantes en el expediente a la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias del Distrito. Así mismo, dispuso la providencia en comento, conceder un término de 3 días para que dicha entidad ejerciera su derecho de defensa.

En cumplimiento de lo ordenado, la DPAE remitió a esta Corporación escrito en el cual expuso detenidamente los términos en los que se ha desarrollado el proceso de reasentamiento de los predios que conforman el sector denominado genéricamente Altos de la Estancia. Así, afirmó que en el año 2003, la Dirección adelantó un censo que *“se tomó como referente y condición para la atención de las familias ubicadas en estos predios y se han venido ejecutando las acciones de información en el sector[,] advirtiendo por la condición de los terrenos que no se debe comprar, vender ni construir así lograr una mitigación y recuperación integral en el sector (...)”* (folio 20 cuaderno 3).

Adicionalmente, la entidad accionada explicó cómo, en desarrollo de la normatividad en la materia, la atención de esta población es prestada en forma conjunta con la Caja de Vivienda Popular y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias del Distrito.

En relación con el caso concreto que motivó la acción de tutela de la referencia afirmó la DPAE que de conformidad con los lineamientos legales, es el señor Manuel Antonio Piñeros Duarte quien debe ingresar al programa de reasentamiento por alto riesgo mitigable. Toda vez que, de un lado, era él y su núcleo familiar quienes habitaban el predio al momento de declararse el estado de riesgo, y de otro, la promesa de compraventa respecto del inmueble fue firmada por el accionante en una fecha posterior y haciendo caso omiso de las vallas informativas que daban cuenta de que esa zona había sido declarada como de alto riesgo no mitigable.

IV. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1.- En sentencia del 5 de septiembre 2008, el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá decidió negar el amparo solicitado, señalando para el efecto que

“(...) la decisión tomada por la DIRECCIÓN DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS de no incluir al accionante en el programa de reasentamiento tiene como fundamento lo dispuesto en el Decreto 094 de 2003, mediante el cual se busca establecer restricciones y condicionamientos para el uso del suelo de las zonas de alta amenaza, que no cumple el accionante, de acuerdo con la DIRECCIÓN DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS y la CAJA DE VIVIENDA POPULAR, ya que quien ocupaba el inmueble fue identificado como el señor MANUEL PIÑEROS.” (folio 45 cuaderno 1).

2.- Una vez notificado del fallo, el Ciudadano –por intermedio de su apoderada- impugnó la decisión proferida por el *a quo* señalando para el efecto que la exigencia consistente en haber habitado el predio objeto de la declaratoria de alto riesgo antes de la fecha de dicha declaratoria constituye sólo una interpretación errada efectuada por los funcionarios de la entidad accionada, con la cual, adicionalmente, se desconoce la protección que de acuerdo con las normas constitucionales merece la familia del señor Rojas Moreno, atendiendo a la discapacidad de éste y a la dependencia económica en la que se encuentran respecto del mismo, sus hijas y su padre.

Agregó la apoderada del demandante que “[c]omo quiera que con la sola visita de la delegación del DPAAE, el bien no quedo (sic) por fuera del comercio, nada impedía su enajenación y probatoriamente la confianza legítima es corroborada con las expresiones de la administración consignadas en formatos, documentos y el pago de cánones de arrendamiento desde el 8 de mayo fecha en que se dio la orden de evacuar por amenaza de deslizamiento hasta el pasado 31 de diciembre” (folio 51 cuaderno 1).

3- En segunda instancia, el expediente correspondió por reparto al Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, autoridad que en sentencia del 10 de octubre de 2008 confirmó el fallo de primera instancia. Como fundamento de su decisión señaló el *ad quem* que en este caso, se advierte la improcedencia de la acción de tutela dada la existencia de un mecanismo alternativo de defensa que podría utilizar el

petionario para lograr la protección de los derechos que estima vulnerados. En tal sentido, sostiene el juez de segunda instancia que el señor Rojas Moreno podría solicitar directamente a la administración distrital su inclusión en el programa de reasentamientos, para que, una vez producido el correspondiente acto administrativo, pudieran interponerse contra éste los recursos de la vía gubernativa y en subsidio de aquéllos, las acciones judiciales pertinentes.

Agregó asimismo la autoridad judicial que en el caso *sub examine* el accionante no aportó prueba alguna que permita concluir la existencia de un perjuicio irremediable con fundamento en el cual pueda proveerse al menos en forma transitoria el amparo deprecado.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

En primer término, deberá establecer esta Sala de Decisión si la solicitud de amparo presentada por el señor Eucardo Rojas Moreno es procedente a la luz de las disposiciones constitucionales y reglamentarias que rigen la materia, así como del desarrollo jurisprudencial que se ha ocupado del tema.

Una vez acreditada la procedencia de la acción, la Sala se propone determinar si al excluir al señor Rojas Moreno y a su núcleo familiar del Programa de Reasentamientos las entidades distritales competentes vulneraron sus derechos fundamentales.

Así, para dar solución a las cuestiones planteadas, este fallo se ocupará de (i) esbozar algunas consideraciones en relación con la naturaleza, alcance y exigibilidad en sede de tutela del derecho a la vivienda digna en cuanto garantía adscrita a la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales, (ii) presentar el marco normativo en desarrollo del cual se adelanta el proceso de reasentamiento de familias que habitan zonas declaradas como de alto riesgo por remoción en masa, para finalmente (iv) abordar el análisis del caso concreto.

2.1. El derecho a la vivienda digna. Naturaleza, alcance y exigibilidad en sede de tutela.

La definición del Estado como Social de Derecho (artículo 1º constitucional) trae como consecuencia indiscutible el compromiso de la organización estatal con la garantía efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC). Prerrogativas estas que han sido ideadas como mecanismos para garantizar la igualdad material entre los asociados, presupuesto que a su turno se reconoce como necesario para asegurar el goce efectivo de las libertades consagradas en los textos constitucionales.

Los derechos económicos, sociales y culturales traducen necesidades históricamente desconocidas respecto de sujetos que, en atención a las circunstancias particulares en las que se encuentran, se han visto privados de la posibilidad de ejercer la libertad que animó la constitución del Estado de Derecho y que bajo la fórmula del Estado Social es nuevamente reivindicada, esta vez, tras el replanteamiento del concepto mismo de libertad que en adelante reconocerá como prerequisite de su goce a la igualdad, entendida ya no en el sentido *formal* clásico sino como mandato dirigido al Estado en cuanto organización política encargada de la satisfacción de las necesidades básicas, con la intención última de asegurar a los Ciudadanos una vida en condiciones respetuosas de la dignidad humana.

Entre este conjunto de garantías que componen la categoría en comento se encuentra el derecho a la vivienda digna, consagrado entre nosotros por el artículo 51 superior y definido por esta Corporación como aquel dirigido a satisfacer la necesidad humana de disponer de un sitio de vivienda, sea propio o ajeno, que cuente con condiciones suficientes para que quienes allí habiten puedan realizar de manera digna su proyecto de vida.¹

Como ocurrió con los demás derechos económicos, sociales y culturales, desde sus primeros pronunciamientos, la jurisprudencia constitucional negó la *iusfundamentalidad* del derecho a la vivienda digna, señalando para el efecto, que se trata de un derecho de carácter prestacional cuyo contenido debe ser precisado en forma programática por las instancias del poder que han sido definidas con fundamento en el principio democrático, de conformidad con las condiciones jurídico materiales disponibles en cada momento histórico.

¹ Cfr. Sentencias T- 958 de 2001 y T-791 de 2004.

Así, gran parte de los pronunciamientos en la materia califican la vivienda digna como un derecho *asistencial* del cual no es posible derivar derechos subjetivos exigibles en sede de tutela por cuanto su desarrollo sólo corresponde al legislador y a la administración.² Argumentación que del mismo modo, acompañó desde etapas tempranas las consideraciones en relación con derechos como la salud, el trabajo, la educación, la seguridad social, entre otros derechos sociales y económicos.

Pese a lo anterior, en situaciones de afectación clara de este tipo de derechos, la competencia del juez constitucional fue reivindicada con fundamento en el criterio de la *conexidad*, en desarrollo del cual se estableció que los derechos denominados *de segunda generación* podían ser amparados directamente por vía de tutela cuando se lograra demostrar un nexo inescindible entre éstos y un derecho fundamental en atención a las circunstancias del caso concreto.

De esta forma, se aceptó la procedencia de la tutela para lograr la protección del derecho a la vivienda digna -aún cuando éste no fuera considerado fundamental- siempre que la lesión de tal prerrogativa pudiera tener como consecuencia la amenaza o vulneración de otros derechos del peticionario que pudieran ser considerados fundamentales *per se*, tales como la vida, la integridad física, la igualdad, el debido proceso, entre otros.³ Criterio que asimismo se ha mantenido latente en el análisis que en aras de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales realiza en cada caso el juez constitucional.

Sin embargo, el criterio de la *conexidad* se advertía insuficiente en muchos casos en los que consideraciones de justicia y equidad tornaban necesario un pronunciamiento del juez de tutela que permitiera la protección del derecho a la vivienda digna. Esta situación condujo a la jurisprudencia constitucional a reconocer algunas hipótesis adicionales en las que pese al carácter no fundamental de este derecho, la acción de tutela resultaba procedente.

En tal sentido, se sostuvo en primer término que cuando pudiera evidenciarse una afectación del mínimo vital, especialmente en personas que se encontraran en situación de debilidad manifiesta, la autoridad judicial en sede de tutela debía proceder -en forma en todo caso

² Cfr. En tal sentido las sentencias T-251 de 1995, T-258 de 1997, T-203 y 383 de 1999.

³ Cfr. En tal sentido las sentencias T-617 de 1995, T-190 de 1999, T-626 de 2000, T-1073 de 2001, T-756 de 2003, T-363 de 2004, T-791 de 2004, T-894 de 2005.

excepcional- a adoptar las medidas tendentes a conjurar la vulneración alegada.⁴

Pronunciamientos del mismo tenor han sido constantes en relación con otros derechos económicos, sociales y culturales, siendo un caso paradigmático al respecto el del derecho a la salud, que en innumerables ocasiones ha resultado protegido cuando, en atención a la escasa capacidad económica de quienes solicitan el amparo, el juez constitucional se ve en la necesidad de ordenar -con cargo al presupuesto del Estado- prestaciones necesarias para garantizar el goce efectivo del derecho, aún cuando la omisión relativa a las mismas no genere directamente la afectación de otros derechos calificados en forma autónoma como fundamentales.

De otro lado y bajo la misma idea de ampliar las hipótesis en las que es posible para el juez de tutela proteger derechos sociales y económicos, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que en los casos en los cuales el contenido de estos derechos ha perdido la vaguedad e indeterminación que como obstáculo para su fundamentalidad se argüía en un principio, tales garantías deben ser consideradas fundamentales y en tal sentido, admiten la intervención del juez de amparo.

Así, respecto de aquellas prestaciones que han sido reconocidas positivamente, por vía legal o reglamentaria, a favor de los individuos, de forma tal que pueden ser definidas como derechos subjetivos, es admitido el carácter *iusfundamental* de la vivienda digna, con fundamento en el criterio de la *transmutación*.⁵ Un caso emblemático al respecto es el relacionado con la concesión y desembolso de subsidios de vivienda cuando los adquirentes de vivienda han cumplido con todos los requisitos establecidos por la ley para el efecto.

En otras ocasiones, el juez constitucional ha recurrido a la aplicación de otros principios definitorios del Estado como es el caso de la solidaridad para, por esta vía, procurar la protección del derecho a la vivienda digna no obstante ser calificado como un derecho constitucional no fundamental.⁶

Como se advierte, la jurisprudencia constitucional se ha ido apartando, cada vez con mayor claridad, de los pronunciamientos iniciales que catalogaban la protección de derechos económicos, sociales y culturales

⁴ Al respecto Cfr. C-217 de 1999.

⁵ Cfr. SU-599 de 1999 y SU-111 de 1997.

⁶ Así por ejemplo en la Sentencia T-309 de 1995.

en sede de tutela como algo excepcional en atención al carácter no fundamental de las prerrogativas que integran dicha categoría.

Tal constatación ha conducido a que en pronunciamientos recientes, la Corte en sus distintas Salas de Revisión haya replanteado la consideración que dio origen a la línea jurisprudencial que viene de comentarse y en consecuencia, admita el carácter fundamental de aquellas garantías catalogadas como sociales, económicas y culturales.

Sin duda alguna, una importante precisión en este sentido fue la establecida en sentencia T-016 de 2007 en relación con el derecho a la salud. Este fallo permitió desligar dos categorías conceptuales que hasta entonces habían sido asimiladas en la jurisprudencia constitucional: de un lado, el carácter fundamental de los derechos económicos, sociales y culturales y de otro, las vías que éstos requieren para su efectivo cumplimiento.

Las consideraciones sobre las que descansó en esa oportunidad la calificación de fundamental del derecho a la salud y que en sendos fallos han sido extendidas al derecho al trabajo⁷ y la seguridad social⁸, merecen a juicio de esta Sala, ser reiteradas a propósito del derecho a la vivienda digna, como pasa a exponerse.

En primer término, debe destacarse que a la luz de las normas internacionales que consagran las obligaciones del Estado colombiano en relación con la protección de los Derechos Humanos, todas las prerrogativas agrupadas bajo esta categoría y cuya enunciación no puede entenderse como excluyente –de conformidad con lo dispuesto por el artículo 94 superior- deben ser garantizadas, sin que para el efecto sea posible distinguir entre los denominados derechos civiles, políticos, económicos, sociales o culturales.

Esta consecuencia deviene forzosa, al advertir la estrecha relación existente entre la dignidad humana –como valor fundante del ordenamiento constitucional colombiano y principio orientador del derecho internacional de los derechos humanos- y la garantía efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales, más aún si como se señaló líneas atrás, el respeto y garantía de estos derechos constituye el carácter esencial que permite definir al Estado como Social de Derecho.

⁷ Cfr. Sentencia T-447 de 2008.

⁸ Cfr. Sentencia T-580 de 2007.

A este respecto señala el artículo 22 de la Convención Universal de Derechos Humanos:

“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”

En igual sentido establece el artículo 3° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto”

Ahora bien, en el caso preciso del derecho a la vivienda digna, consagrado en el artículo 51 superior y reconocido en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948⁹, en el artículo 11 numeral 1° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁰, así como es otros instrumentos internacionales¹¹, la relación existente entre su garantía efectiva y la dignidad humana es prácticamente evidente. Así, no es necesario desplegar un ejercicio argumentativo exhaustivo para concluir que entre las necesidades básicas que deben ser satisfechas para permitir a un individuo desarrollar en condiciones dignas su proyecto de vida, se encuentra aquella relacionada

⁹ “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

¹⁰ “Los Estados Partes en el presente Pacto 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.”

¹¹ Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (el apartado iii) del párrafo e) del artículo 5), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (párrafo 2 del artículo 14), Convención sobre los Derechos del Niño (párrafo 3 del artículo 27), Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social (artículo 10), Declaración de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos (párrafo 8 de la sección III), Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (párrafo 1 del artículo 8) y Recomendación N° 115 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la vivienda de los trabajadores .

con proveerle -por medios que no necesariamente implican la inversión pública- un lugar de habitación adecuado.

La relación que se señala ha sido un lugar común en la jurisprudencia constitucional¹² y en los pronunciamientos internacionales relacionados con la vivienda digna. Al respecto advirtió el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación General No. 4:

“[E]l derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, “la dignidad inherente a la persona humana”, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término “vivienda” se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “el concepto de ‘vivienda adecuada’...significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable””¹³

En estos términos, calificar como fundamental el derecho a la vivienda digna como ha sucedido con otras garantías pertenecientes a la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales, implica adoptar una

¹² Cfr. Sentencias T-308 de 1993, T-1165 de 2001, C-572 de 2002.

¹³ Un análisis detenido de algunos contenidos esenciales del derecho a la vivienda adecuada fue efectuado por esta corporación en Sentencia C-936 de 2003.

postura más cercana al ideario plasmado por nuestros Constituyentes y adicionalmente, más respetuosa de los compromisos adquiridos por nuestro Estado a nivel internacional.

Así mismo, con la intención de reforzar la razón antes expuesta, debe destacarse que el principal reparo que se ha propuesto para negar el carácter fundamental de los derechos económicos, sociales y culturales -y en particular de la vivienda digna- esto es, el relativo a su carácter prestacional, elemento que se traduce en la necesaria definición de las políticas públicas que, en atención a la disponibilidad de recursos, establezcan las condiciones en las que se garantizará su disfrute, es un argumento que apunta en realidad a describir la forma como este derecho puede hacerse efectivo en la práctica y no a desconocer la necesaria protección que el mismo merece, en cuanto derecho fundamental, aspecto que deviene indiscutible una vez establecida su imperiosa protección de cara al respeto de la dignidad humana.

De esta forma, si bien es cierto, el derecho a la vivienda digna -al igual que otros derechos sociales, económicos y culturales- se caracteriza por cierto grado de indeterminación en relación con las prestaciones que su satisfacción requiere, las cuales deben ser precisadas por las instancias del poder definidas con fundamento en el principio democrático, tal connotación no puede conducir a negar el carácter *iusfundamental* del mismo y tampoco a descartar de plano la procedencia del amparo constitucional cuando se advierta su vulneración.

Aunado a lo anterior, advierte la Sala en relación con el tantas veces mencionado carácter prestacional de los derechos económicos, sociales y culturales –que impidió que éstos fueran considerados fundamentales en etapas tempranas de la doctrina y la jurisprudencia constitucionales- que tal calificación es en realidad equívoca por cuanto ***todos los derechos, sin importar la generación a la cual se adscriba su reconocimiento desde el punto de vista histórico requieren, para asegurar su protección, el cumplimiento tanto mandatos de abstención, como mandatos de prestación. Razón por la cual, tal criterio carece en lo absoluto de sentido en cuanto a la identificación de los derechos que pueden ser considerados fundamentales.*** A este respecto señaló la Corte en sentencia T-016 de 2007:

“[L]a implementación práctica de los derechos constitucionales fundamentales siempre dependerá de una mayor o menor erogación presupuestaria, de forma tal, que despojar a los derechos prestacionales – como el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al acceso al agua potable

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

En cuanto al derecho a la vivienda digna, esta Corporación ya había reparado en anteriores ocasiones en la existencia de obligaciones de índole positiva y negativa ligadas a su satisfacción. Así, en sentencia T-1318 de 2005, tras sistematizar la jurisprudencia constitucional en la materia, la Corte advirtió la configuración de “*un derecho de defensa frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales o de particulares*”¹⁴ cuya protección podía ser reclamada en sede de tutela.

Ahora bien, como antes se anunció, en esta oportunidad la Sala pretende reiterar la distinción efectuada en sentencia T-016 de 2007, en relación con la fundamentalidad de los derechos y las vías por las cuales éstos pueden hacerse efectivos para a partir de tal diferenciación establecer de un modo más claro la competencia que corresponde al juez constitucional en cuanto a la protección del derecho a la vivienda digna se refiere.

Así las cosas y retomando la división entre los mandatos de abstención y los mandatos de prestación necesarios para asegurar el goce del derecho a la vivienda digna, la Sala encuentra que la exigibilidad de éstos últimos en sede de tutela se encuentra en principio condicionada por la definición de derechos subjetivos que traduzcan prestaciones concretas a favor de las personas que alegan su vulneración.

¹⁴ La existencia de esta faceta de abstención había sido advertida también en la sentencia T-958 de 2001. Así mismo, en sentencia T-1318 de 2005 se señaló que algunos casos examinados por esta Corporación en sede de revisión de tutela entraban dentro de esta concepción del derecho a la vivienda digna como derecho de defensa frente a injerencias estatales, tales como los examinados en las sentencias T-308 de 1993, T-309 de 1995, T-494 del 2005 y T-316 de 1995. En esta ocasión la Sala advierte que también en los fallos T-347 de 1998 y T-373 de 2003 se protegió la faceta de defensa del derecho a la vivienda digna.

Como es evidente, los principales llamados a configurar los contenidos normativos en virtud de los cuales deberá ponerse en práctica el derecho a la vivienda digna son los poderes democráticamente constituidos para tal fin. Lo anterior por cuanto, el diseño de las políticas públicas necesarias para el efecto, conlleva la adopción de decisiones de gran trascendencia en relación con la distribución de bienes escasos en el panorama económico nacional y la consecuente determinación en cuanto a las prioridades en su asignación. Lo cual implica en cierta medida oponer excepciones a las leyes del mercado que, en términos generales, determinan la satisfacción de este tipo de necesidades.

En este proceso de configuración de prestaciones concretas a favor de ciertos sujetos o categorías de ellos, tanto el legislador como la administración en sus distintos niveles deben atender al mandato de *progresividad* que relación con los derechos de segunda generación consagran la normativa y jurisprudencia internacionales y que a su turno, ha sido puesto en práctica por esta Corporación en diversas ocasiones.

En estos términos, la faceta prestacional del derecho a la vivienda digna podrá dar origen por vía de transmutación a distintos derechos subjetivos concebidos en el marco de políticas públicas, las cuales a su vez, deberán idear mecanismos idóneos para asegurar la exigibilidad de tales derechos. Lo anterior no obsta para que en aquellas hipótesis en la cuales tales mecanismos de protección no existan o no puedan ser considerados eficaces en relación con el amparo del derecho fundamental a la vivienda digna en el caso concreto, el juez de tutela goce de plena competencia para adoptar las medidas que se requieran de cara a la garantía efectiva del mismo.

Subyace entonces el interrogante relativo a la competencia del juez constitucional en aquellos casos en los cuales no exista un derecho subjetivo exigible que materialice en el caso concreto las prestaciones que en desarrollo del derecho a la vivienda digna corresponde a los ciudadanos.

A este respecto, la Sala considera pertinente recalcar que en desarrollo de la función que la Constitución le ha asignado, el juez de amparo está llamado a intervenir ante la inexistencia o la deficiencia del desarrollo legal o reglamentario en la materia, con el propósito no de definir en forma general políticas públicas tendentes a la satisfacción del derecho a la vivienda digna para todos los asociados, pero sí bajo la idea de superar o suplir las falencias que advierta en la definición de éstas. Particularmente en aquellas hipótesis en las cuales de conformidad con

el mandato contenido en el artículo 13 superior, se requiera la adopción de medidas que tornen posible una igualdad real y efectiva, en especial cuando la protección se torne imperiosa en atención a las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentren las personas como consecuencia de su condición económica, física o mental.

Así, aunque en principio los sujetos que se encuentran en las condiciones antes descritas deberían ser los principales destinatarios de políticas públicas en el marco de las cuales se asegure el goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales, la inexistencia o inoperancia de las mismas no puede servir de pretexto para no brindarles la especial protección que a la luz de la Constitución merecen, por cuanto es respecto de ellos que el Estado Social adquiere una mayor significación en atención debido a que, por regla general, estos sujetos carecen de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad. En tal sentido, corresponde al juez de tutela asumir la protección de los derechos fundamentales de los que aquéllos son titulares.

El criterio así planteado permite establecer de una forma más comprensiva la procedencia de la acción de tutela que había sido reconocida como excepcional en otras ocasiones por la jurisprudencia de esta Corporación bajo la idea de protección del mínimo vital o de los sujetos en condiciones de debilidad manifiesta. De ese modo, es importante advertir que algunos pronunciamientos constitucionales repararon en la necesaria interpretación de los postulados constitucionales en el sentido anotado¹⁵ y que, en numerosas

15 Así por ejemplo, en Sentencia T-646 de 2007 se afirmó al respecto: “Si bien el principio general es que el derecho a la vivienda digna es de carácter programático y progresivo – de tal forma que para que sea posible exigir la realización de una prestación determinada a través del cual el mismo se realice, se requiere que exista un marco legal que así lo disponga - la apreciación de la gravedad de los hechos, la urgencia de la situación y la inminente amenaza a los derechos fundamentales de la persona puede dar lugar a la exigibilidad de ciertos deberes constitucionales, de cuyo cumplimiento inmediato depende la efectividad de los respectivos derechos constitucionales fundamentales. Esto, porque ante la evidencia acerca de la existencia de los hechos perturbadores de derechos fundamentales de personas sujetas a protección reforzada por parte del Estado, la administración debe encontrar el medio más adecuado para cumplir sus deberes. Dicho margen no comprende la posibilidad de abstenerse de actuar en forma oportuna y eficaz, ya que la omisión en proteger y garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales amenazados de manera inminente constituye un desconocimiento de la Carta Política”¹⁵. Otro pronunciamiento especialmente esclarecedor en este sentido fue el vertido en sentencia T-275 de 2008 que al advertir el vacío existente en la reglamentación legal relativa al arrendamiento de predios adjudicados bajo la política de vivienda de interés social, tuteló el derecho a la vivienda digna de una familia desalojada de una de estas viviendas e instó al Viceministerio de Vivienda y Crédito Territorial para que en desarrollo de sus competencias propusiera una regulación más efectiva, efectiva, adecuada y precisa de las condiciones en que un adjudicatario de un subsidio de vivienda de interés social puede no residir en el inmueble o arrendarlo, advirtiendo así mismo que, en caso de no existir normas legales que sirvieran de marco para el efecto, el ejecutivo deberá sugerir la presentación de los proyectos de ley necesarios. En un sentido similar Cfr. Sentencias SU-111 de 1997 y SU-225 de 1998.

oportunidades esta Corporación ha protegido el derecho a la vivienda digna en circunstancias como las descritas¹⁶, ante el estado de indigencia, pobreza, riesgo de derrumbe o desplazamiento forzado de las personas, no obstante no ser éstas titulares de derechos subjetivos configurados con arreglo a las disposiciones legales o reglamentarias. En algunas de estas ocasiones la Corte se ha valido del criterio de la conexidad para justificar la protección en sede de tutela del derecho a la vivienda digna, postura que en todo caso, como ha venido resaltándose, se torna innecesaria además de artificiosa si se parte de la consideración conforme a la cual los derechos de *todos* sin importar la generación a la que se adscriban deben ser considerados fundamentales.

Lo anterior, no implica sin embargo perder de vista que tal calificación no lleva *per se* a admitir en sede de tutela cualquier pretensión relacionada con su protección, pues como antes se anotó el amparo constitucional sólo será procedente en esta materia cuando se trate de (i) hipótesis referidas a la faceta de abstención o derecho de defensa de la vivienda digna, (ii) pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios que conlleven a superar la indeterminación inicial en cuanto al contenido normativo propio del derecho a la vivienda digna y (iii) eventos en los cuales las circunstancias de debilidad manifiesta en los que se encuentran los sujetos considerados de especial protección constitucional, a la luz de las normas superiores y de la jurisprudencia de esta Corporación, tornan imperiosa la intervención del juez de tutela con miras a la adopción de medidas que permitan poner a estas personas en condiciones de igualdad material haciendo efectiva, en el caso concreto, la vigencia de la cláusula del Estado Social de Derecho (artículo 1º superior).

Como corolario de lo anterior, cuando la protección del derecho a la vivienda digna sea solicitada al juez de tutela, dicha autoridad no podrá sin más desconocer la procedibilidad del amparo valiéndose del supuesto carácter no fundamental del derecho, así como tampoco será apropiado que recurra al criterio de la conexidad para negar la admisibilidad del amparo. Corresponderá de acuerdo con lo anteriormente expuesto, identificar –en atención a las circunstancias del caso concreto– si la pretensión debatida en sede de tutela hace parte de la faceta de defensa o de prestación del derecho, para en este último caso limitar su intervención a aquellos supuestos en los cuales se busque la efectividad de un derecho subjetivo previamente definido o en los que pese a la inexistencia de tal definición, la protección constitucional resulte

¹⁶ Cfr. Sentencias T-309 de 1995, T-958 de 2001, T-585 de 2006, T-754 de 2006, T-601 de 2007, entre otras.

necesaria de cara a las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentran sujetos que en razón de sus condiciones físicas, mentales o económicas requieren la especial protección del Estado.

2.2. Marco normativo que regula el proceso de reasentamiento de familias habitantes en zonas declaradas como derecho de alto riesgo por remoción en masa.

En atención a las condiciones de vulneración manifiesta que aquejan a la población asentada en zonas que por las condiciones del suelo o por el efecto de las actividades humanas allí desarrolladas puedan ser consideradas como proclives a la presencia de derrumbes, deslizamientos o situaciones similares, el legislador nacional previó desde 1989 la necesaria implementación de una política pública tendente a identificar y evacuar dichas zonas, procurando la protección de los bienes y derechos de sus habitantes.

Con tal intención, dispuso el artículo 56 de la ley 9a de 1989 *"Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones"*:

"Los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia procederán a levantar, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, un inventario de los asentamientos humanos que presenten altos riesgos para sus habitantes, en razón a su ubicación en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda, y reubicarán a estos habitantes en zonas apropiadas, con la participación del Instituto de Crédito Territorial. Además, tomarán todas las medidas y precauciones necesarias para que el inmueble desocupado no vuelva a ser usado para vivienda humana.

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

(...) "

Tal disposición fue complementada con ocasión de la expedición de la ley 388 de 1997 que a su vez modificó algunas de las normas de la ley 9ª de 1989. Así, con el objetivo de garantizar que la utilización del suelo permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios y velar por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres, entre otros propósitos¹⁷, la ley 388 reiteró la obligación de identificar las zonas de riesgo en desarrollo de la competencia relativa al ordenamiento del territorio local radicada en cabeza de las autoridades municipales y distritales.

En tal sentido, señaló la citada ley en su artículo 8º que:

"La función pública del ordenamiento del territorio local se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo. Son acciones urbanísticas, entre otras:

(...)

5. Determinar las zonas .no urbanizables que presenten riesgos para la localización de asentamientos humanos, por amenazas naturales, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda.

(...)

10. Expropiar los terrenos y las mejoras cuya adquisición se declare como de utilidad pública o interés social, de conformidad con lo previsto en la ley.

11. Localizar las áreas críticas de recuperación y control para la prevención de desastres, así como las áreas con fines de conservación y recuperación paisajística.

(...)

Parágrafo. Las acciones urbanísticas aquí previstas deberán estar contenidas o autorizadas en los planes de ordenamiento territorial o en los instrumentos que los desarrollen o complementen, en los términos previstos

¹⁷ Ley 388 de 1997 artículo 5º.

en la presente ley"

En estos términos, el Plan de Ordenamiento Territorial -definido como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo¹⁸ - es el instrumento en desarrollo del cual corresponde a distritos y municipios asumir la identificación, y tratamiento de las zonas que representen riesgo para los bienes y derechos de quienes habiten en ellas, en tal sentido, éste debe incluir de acuerdo con el artículo 13 numeral 5° de la ley 388:

"[L]os 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. "

En el caso concreto del Distrito Capital, en cumplimiento de las obligaciones antes mencionadas, la Dirección de Atención y Prevención de Emergencias (DPAE) elaboró para Bogotá el Mapa de Amenaza por Remoción en Masa (1999) el cual se ocupa de definir las áreas que por condiciones naturales o actividad antrópica presentan una determinada probabilidad de que se generen este tipo de eventos. Dicho documento fue incorporado al Plan de Ordenamiento Territorial (POT) de Bogotá D. C. (Decreto 190 de 2004¹⁹), instrumento que a su vez se trazó como propósito en esta materia, el de *"atender de forma prioritaria el reasentamiento de familias ubicadas en zonas de alto riesgo"*²⁰.

Con la intención de brindar la atención necesaria, el POT de Bogotá (decreto 619 de 2000) estableció en su artículo 292 el Subprograma de Reasentamiento por Alto Riesgo no Mitigable y por obra pública, definido como el conjunto de acciones y actividades necesarias para lograr el traslado de las familias de estratos 1 y 2 que se encuentran asentadas en zonas declaradas de alto riesgo no mitigable por deslizamiento o inundación, las zonas objeto de intervención por obra pública o la que se requiera para cualquier intervención de reordenamiento territorial.

Tales acciones incluyen la identificación y evaluación de las condiciones

¹⁸ Artículo 9 ley 388 de 1997.

¹⁹ "Por medio del cual se compilan las disposiciones contenidas en los Decretos Distritales 619 de 2000 y 469 de 2003."

²⁰ Artículo 1 °, numeral 8°, literal g.

técnicas, sociales, legales y económicas de las familias, el traslado a otro lugar de la ciudad que ofrezca viviendas dignas y seguras, propendiendo por la integración social y económica que garantice el bienestar de las familias, la protección y la rehabilitación de las zonas intervenidas.

Así mismo y de conformidad con la ley 388 de 1997, el Plan señala la obligación en cabeza de la autoridades distritales consistente en adoptar medidas que permitan la recuperación de las zonas declaradas como de alto riesgo y que a su vez impidan que éstas sean ocupadas nuevamente tras el desalojo inicial.²¹

Las distintas competencias a las que se ha hecho referencia han sido distribuidas para el efecto entre varias entidades distritales con funciones afines y complementarias. Para tal efecto, el entonces alcalde mayor de Bogotá expidió el decreto 230 de 2003 *"por el cual se asignan funciones para la ejecución del programa de reasentamiento de familias localizadas en zonas de alto riesgo no mitigable en Bogotá, Distrito Capital y se dictan otras disposiciones"*. Al tenor de esta norma, el cumplimiento de los propósitos en materia de evacuación y reasentamiento de personas que habiten en zonas declaradas de alto riesgo corresponde esencialmente a dos entidades. De un lado, el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, encargado de *"elaborar estudios, elaborar conceptos y diagnósticos técnicos mediante los cuales se recomiende el reasentamiento de familias localizadas en zonas de alto riesgo no mitigable, así como establecer el nivel de prioridad del reasentamiento de acuerdo con las condiciones de riesgo de cada familia"*²² y de otra parte, la Caja de Vivienda Popular, entidad que deberá incluir en el programa de reasentamientos a las familias que recomiende el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias, mantener actualizado el censo de familias y definir la prioridad de las

²¹ Al respecto señala el artículo 111 del decreto 469 de 2003: El artículo 84 del Decreto 619 de 2000, quedará así:

"Artículo 84. Rehabilitación de zonas de.socupadas en desarrollo del proceso "de reasentamiento por alto riesgo no mitigable.

Para evitar la nueva ocupación, garantizar la rehabilitación y el cambio de uso de las zonas desocupadas en desarrollo del proceso de reasentamiento por alto riesgo no mitigable, deberán efectuarse las siguientes acciones:

1. Adecuación preliminar, demarcación y señalización de los predios desocupados en desarrollo del proceso de reasentamiento por alto riesgo no mitigable, por parte de la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias.
2. Implementación de medidas para la recuperación y rehabilitación de los predios desocupados y su incorporación como suelos de protección a través de las entidades encargadas del manejo de la zona.
3. Incorporación al inventario distrital de los predios desocupados en desarrollo del proceso de reasentamiento por alto riesgo no mitigable como espacio público, para su control y manejo por parte de las entidades correspondientes."

²² Artículo lo Decreto 230 de 2003. 23 Artículo 20 Decreto 230 de 2003.

reubicaciones²³ así mismo, se encargará de adelantar en forma integral el proceso de reasentamiento de las familias en alto riesgo no mitigable, el cual implica:

- "
- *La adquisición de la vivienda en riesgo y/o los derechos sobre las edificaciones a demoler.*
 - *La asesoría y acompañamiento integral para la adquisición de la nueva alternativa habitacional.*
 - *La asignación del Valor único de Reconocimiento, cuando a éste hubiera lugar.*
 - *Coordinar con las entidades competentes el destino y uso de los predios desalojados por alto riesgo no mitigable.*
 - *Coordinar con los Alcaldes Locales y autoridades competentes, que dichos predios desalojados en desarrollo del proceso de reasentamientos no sean ocupados, hasta su nueva destinación e uso.*"²⁴

Con el objeto de establecer en forma concreta las pautas con arreglo a las cuales las mencionadas entidades del Distrito Capital deben cumplir con las tareas a ellos encomendadas, el artículo 8° del decreto 094 de 2003 señaló los requisitos que deben verificarse para incluir un determinada familia en el programa de reasentamientos:

"(...) la Administración Distrital, incluirá en el Programa de Reasentamientos y reconocerá, con cargo al presupuesto de la Caja de Vivienda Popular o quien haga sus veces, el Valor Único de Reconocimiento a las familias que reúnan los siguientes requisitos:

- 1. Que el predio donde habiten haya sido declarado en alto riesgo no mitigable mediante concepto técnico emitido por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias - DP AE, en el cual se recomiende la reubicación de la familia.*
- 2. Que la familia a reasentar se encuentre ubicada en estrato socioeconómico 1 o 2.*
- 3. Que el sector en donde se localiza el inmueble haya sido previamente priorizado por el Distrito Capital, a través de la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias (DP AE) como prioridad 1 (Viviendas afectadas por emergencia con pérdida parcial o total de las viviendas) ó prioridad 2 (Viviendas afectadas por movimientos de remoción en masa*

²³ Artículo 2o Decreto 230 de 2003. ²³ Artículo 20 Decreto 230 de 2003.

²⁴ Idem.

activos, avalanchas e inundaciones frecuentes, con o sin antecedentes históricos y sin posibilidad de realizar obras).

4. *Que la familia a reasentar aporte las pruebas que demuestren la titularidad de los derechos reales de dominio ó derechos de posesión, sobre el inmueble.*

5. *Que ninguno de los miembros de la familia que habita en la vivienda ubicada en zona de alto riesgo no mitigable, posea derechos reales de dominio ó derechos de posesión sobre otro predio en el territorio nacional. Salvo aquellos casos donde se demuestre plenamente que el habitar en ese otro predio pone en inminente riesgo la vida de alguno de los miembros.*

6. *Que ninguno de los miembros de la familia a reasentar haya sido sujeto de un programa de reasentamiento por alto riesgo no mitigable.*

7. *Que el titular o los titulares de los derechos reales sobre el inmueble en riesgo autoricen que del Valor Único de Reconocimiento que se reconozca se cancelen los costos de transferencia de los derechos reales de dominio o los derechos de posesión al Distrito y de adquisición de la solución habitacional a la que se trasladan.*

8. *Que los beneficiarios suministren la información y documentación fidedigna y necesaria, requerida para la entrega del Valor Único de Reconocimiento (VUR), dentro de los plazos que establezca la Caja de Vivienda Popular -CVP-, o quien haga sus veces (...)"*

En estos términos, se reconoce un verdadero derecho subjetivo a favor de los individuos y familias que cumplan con los mencionados requisitos, consistente en ser cobijados por el programa de reasentamientos en virtud del cual, el bien que habitan será objeto de adquisición por parte del Distrito, las personas serán reubicadas transitoriamente y finalmente se les reconocerá una prestación económica (Valor Único de Reconocimiento) la cual será aplicada a una solución de vivienda dispuesta por la Caja de Vivienda Popular en atención a las necesidades del núcleo familiar, en condiciones que permitan garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la vivienda digna y las restantes prerrogativas *iusfundamentales* de las que éstos son titulares.

El derecho al que se ha referido la Sala ha sido configurado, como se advierte a la luz de las normas antes expuestas, como consecuencia del cuidadoso diseño de una política pública concebida en el ámbito local, que no sólo compromete la capacidad operativa de distintas entidades del mismo nivel sino que adicionalmente, prevé la distribución de recursos específicamente destinados para tal fin, mediando para el efecto,

determinaciones relativas a la prioridad con la que los mismos han de ser asignados.

En tal sentido, en el caso de personas cuya situación de vulnerabilidad haya sido advertida al declarar las zonas en las que habitan como de alto riesgo no mitigable, el derecho a la vivienda digna adquiere precisos contenidos normativos en desarrollo de los cuales las instancias políticas competentes han procurado garantizar su efectividad y que por tal motivo, resultan exigibles en sede de tutela con atención a las reglas generales de procedencia subsidiaria que rigen el amparo constitucional.

3. Caso concreto

En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, Eucardo Rojas Moreno solicita la protección de su derecho fundamental a la vivienda digna el cual estima ha sido vulnerado por las entidades del Distrito Capital encargadas de la ejecución de la política pública de reasentamiento de la población que habita zonas declaradas de alto riesgo no mitigable, al negar la inclusión del núcleo familiar del peticionario en el programa que prevé la reubicación de las familias habitantes del sector denominado genéricamente Altos de la Estancia, ubicado al sur de Bogotá en la localidad de Ciudad Bolívar, declarado zona de alto riesgo no mitigable en virtud del concepto técnico No. 3897 proferido por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias.

El señor Rojas Moreno considera que debe ser incluido en el programa en mención por cuanto, con fundamento en el contrato celebrado el 18 de agosto de 2004, adquirió el dominio respecto de un lote ubicado en el barrio El Espino III Sector, perteneciente a la zona denominada Altos de la Estancia que fue declarada como de alto riesgo en atención a la posible presencia de deslizamientos causados por la confluencia de factores como conformación geológica, trabajos de explotación minera y ubicación de barrios de origen ilegal. Señala el accionante que a partir de la fecha antes anotada, él y su familia -compuesta por un adulto mayor y dos menores, todos ellos a cargo del peticionario- empezaron a habitar el modesto inmueble construido por el aquí demandante, situación que se mantuvo hasta cuando en virtud de solicitud de evacuación o restricción parcial de uso No. 000084, proferida por el Sistema Distrital para la Prevención y Atención de Emergencias el 8 de mayo de 2006, se le informó al señor Rojas Moreno que debía evacuar la edificación temporalmente y hasta nueva orden, por el riesgo que representaba habitar en ella. Proporcionándole como solución transitoria una suma mensual destinada al pago del canon de arrendamiento de otro inmueble, prestación que no obstante fue suspendida a partir de junio de 2006.

La Caja de Vivienda Popular, entidad vinculada al proceso en el curso de la primera instancia, señala que el señor Rojas Moreno no puede ser cobijado por el programa de reasentamientos por cuanto no cumple con dos de los requisitos exigidos por la ley para el efecto. De un lado, no habitaba el predio en el momento en el que éste fue declarado como de alto riesgo no mitigable (27 de agosto de 2003), razón por la cual, fue una persona diferente quien se incluyó en el censo con fundamento en el que se diseñó el mencionado programa y, de otro lado, porque no aportó prueba alguna que permitiera acreditar que adquirió derechos reales respecto del predio con anterioridad al concepto técnico, por el contrario, la promesa de compraventa que allegó a la entidad fue suscrita casi un año después de tal declaratoria (18 de agosto de 2004).

Los argumentos antes expuestos fueron reiterados por la Dirección de Atención y Prevención de Emergencias durante su intervención en el trámite de revisión de la tutela de la referencia. Así mismo, dicha entidad agregó que el peticionario adquirió haciendo caso omiso de las vallas informativas que daban cuenta de que esa zona había sido declarada como de alto riesgo no mitigable.

Los jueces de instancia negaron el amparo por considerar en el primer caso que, el proceder de las entidades vinculadas al proceso se ajustó a las previsiones legales y reglamentarias en la materia y en el segundo, por cuanto, a juicio del *ad quem*, el actor ha debido provocar de la administración la expedición de un acto administrativo que negara su inclusión en el programa de reasentamientos, pronunciamiento respecto del cual sería entonces procedente agotar los recursos de la vía gubernativa y posteriormente, de continuar la inconformidad, proponer ante la jurisdicción contencioso administrativa la correspondiente acción dirigida a obtener la declaratoria de nulidad del mismo y el consecuente restablecimiento de los derechos lesionados.

Como se sostuvo al iniciar la parte motiva de esta providencia, la Sala debe determinar en primer término la procedibilidad del amparo solicitado por el peticionario, aplicando para el efecto las consideraciones esbozadas en relación con la competencia del juez de tutela en materia de protección del derecho a la vivienda digna.

Así las cosas, y atendiendo a la pretensión concreta esgrimida por el solicitante, debe advertirse que ésta se ubica en la denominada faceta prestacional del derecho a la vivienda digna por cuanto la inclusión en el programa de reasentamientos es sólo un prerrequisito para acceder a los beneficios que en relación con el goce de una vivienda adecuada requiere

el núcleo familiar del actor. No obstante, en este caso no se está demandando del juez constitucional la configuración de un derecho subjetivo en atención a las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentra el señor Rojas Moreno y su familia, sino por el contrario, la demanda se dirige concretamente a lograr un pronunciamiento judicial en virtud del cual se defina si el peticionario es \ o no titular del derecho a acceder al programa de reasentamientos previsto para los habitantes del sector en el que residía antes de ser desalojado del predio que adquirió.

En estos términos, para la Sala es claro que el actor busca exigir en sede de tutela la protección de un derecho subjetivo que como desarrollo del derecho fundamental a la vivienda digna fue configurado por las autoridades públicas del orden distrital, es pues, éste un caso evidente de transmutación del derecho fundamental en el cual, como se afirmó líneas atrás el juez de amparo debe evaluar la procedencia de la acción de cara a la existencia de otros recursos de defensa, ideados para garantizar la efectividad de la política pública en el marco de la cual se reconoció el derecho subjetivo.

Así las cosas, asistía cierta razón al juez de segunda instancia cuando afirmaba que el peticionario habría podido buscar la emisión de un acto administrativo atacable mediante los recursos de la vía gubernativa y posteriormente por los medios judiciales ordinarios. Tal mecanismo de defensa tomaría en principio improcedente la acción de tutela, salvo que - como el mismo juez lo advirtió- se encontrara acreditada la producción de un perjuicio irremediable, situación que tendría por consecuencia el necesario pronunciamiento de la autoridad judicial en sede de tutela. Es pues éste el punto en el que la Sala considera necesario apartarse del criterio del *ad quemo*. En tal sentido, esta Corporación encuentra que el análisis de las condiciones particulares del peticionario y su núcleo familiar permite concluir que al diferir la protección de sus derechos fundamentales al trámite de los recursos administrativos y judiciales propios de los actos administrativos se generaría sin duda un perjuicio irremediable. Y es que, no puede perderse de vista que se trata de un sujeto de especial protección constitucional que padece una pérdida severa de capacidad laboral, que no cuenta con ingresos estables que le permitan asumir el costo de un lugar de habitación en el cual pueda habitar con sus dos menores hijas y con su padre, todos ellos también destinatarios de la especial protección del Estado (artículos 44 y 46 superiores), circunstancias suficientes para abrir paso a la procedencia del amparo.

Ahora bien, una vez determinada la admisibilidad de la acción, es

necesario entrar a determinar si a la luz de las disposiciones que definen la política pública en materia de reasentamientos, el peticionario y su familia han debido ser incluidos en el programa que define los beneficios a favor de los habitantes de las zonas declaradas del alto riesgo no mitigable en el Distrito Capital.

De acuerdo con lo expuesto por las entidades distritales vinculadas al proceso, la razón que impide acceder a la pretensión del señor Rojas Moreno consiste en que éste adquirió el dominio y empezó a habitar el predio que luego se vio forzado a desalojar con posterioridad a la emisión del concepto técnico que declaró el estado de riesgo respecto del mismo.

A este respecto, la Sala encuentra que pese a que dichas entidades señalan en sus pronunciamientos la necesaria adquisición del inmueble con anterioridad a la declaratoria, este requisito no se encuentra consignado en ninguno de los numerales que enlistan las condiciones que deben reunir los habitantes de un predio declarado de alto riesgo para ser incluidos en el programa de reasentamientos correspondiente (artículo 8° del decreto 094 de 2003). Por el contrario, la norma en comento sólo hace alusión en tomo a este punto a dos exigencias, de un lado, aquella consistente en que el predio donde habiten quienes aspiran a beneficiarse del programa haya sido declarado en alto riesgo no mitigable mediante concepto técnico emitido por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias, en el cual se recomiende la reubicación de la familia (numeral 1°). Por otra parte, es requisito para acceder al programa de reasentamientos haber aportado pruebas que demuestren la titularidad de los derechos reales de dominio ó derechos de posesión, sobre el inmueble (numeral 4°).

A juicio de la Sala en el caso *sub examine* el cumplimiento de las condiciones anteriormente señaladas se encuentra suficientemente demostrado, por cuanto (i) la familia del señor Rojas Moreno hizo entrega del predio declarado en zona de alto riesgo²⁵ y fue cobijada con el auxilio económico tendente a la reubicación transitoria de sus integrantes, con lo cual es evidente de un lado, que habitaba en él al momento del desalojo y de otro, que se vio perjudicada directamente por tal medida, (ii) el peticionario aportó en su momento el contrato con fundamento en el cual empezó a habitar el inmueble, en el cual se advierte expresamente que a partir de la fecha de su suscripción éste entrará en posesión del mismo. Al respecto cabe advertir que la celebración del contrato no transfiere el dominio del bien sujeto al mismo, por cuanto tal consecuencia jurídica sólo puede derivarse de la inscripción de dicho

²⁵ Cfr. Formato de entrega de predios obrante en el expediente a folio 7 del cuaderno I.

título en el registro pertinente, hecho que en todo caso echa de menos la Sala²⁶, pero que no genera consecuencias desfavorables en relación con) a pretensión del accionante por cuanto, las normas en la materia prevén que incluso si éste es considerado un mero poseedor del predio tendrá el derecho a ser cobijado por el programa de reasentamientos.

Así las cosas, el único reparo que podría señalarse como obstáculo para acceder a beneficiar al señor Eucardo Rojas Moreno con la política de reubicación es el consistente en que su familia no fue incluida en el censo con fundamento en el cual el Fondo de Atención y Prevención de Emergencias enlistó las familias cuya inserción aconsejaba en el mencionado programa, situación que en todo caso era imposible, por cuanto -como lo advierten las entidades accionadas y el mismo peticionario- para la fecha de realización de tal censo, era otra familia la que ocupaba el predio. En tal sentido, excluir al ciudadano de los beneficios pretendidos por el hecho de no habitar el predio en la fecha del censo constituye una conducta a todas luces inconstitucional en el caso concreto pues se deriva de la interpretación desarticulada de las normas en la materia que, como antes señalé, no prevén que el actor estuviera obligado a habitar el predio con antelación a la declaratoria de alto riesgo para acceder al programa de reasentamientos.

Es más, a partir de la lectura sistemática de las normas la Sala advierte que éstas contemplan la posibilidad de que dicho censo se modifique, razón por la cual, atribuyen a la Caja de Vivienda Popular la función de mantener actualizada la información relativa al número y definición de - las familias que deben ser incluidas en el programa de reasentamientos.²⁷

Y es que, como lo manifestó el peticionario en el escrito de impugnación, la expedición del concepto técnico de declaratoria de riesgo no tiene como consecuencia que el bien salga del comercio y que su transferencia se tome ilegal, situación que, a juicio de la Corte pese a parecer inconveniente no se deriva de ninguna de las normas analizadas. Por el contrario, éstas aluden a que tal consecuencia sólo puede predicarse una vez el predio ha sido desalojado y adquirido por el Distrito por la vía de la enajenación voluntaria o la expropiación por motivos de utilidad pública.

²⁶ Tal como lo advirtió la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos competente no existe un folio de matrícula inmobiliaria que responda a la dirección del inmueble que aduce haber adquirido el demandante (folio 48 cuaderno 3)

²⁷ Artículo 2º Decreto 230 de 2003.

En estos términos, la calidad de poseedor en la que detentaba el actor el predio ha debido ser reconocida por la Caja de Vivienda Popular en alguna de las actualizaciones del censo tenido en cuenta para definir el programa de reasentamientos, labor a todas luces necesaria, sobre todo si se tiene en cuenta que entre el momento en el que la zona fue declarada de alto riesgo no mitigable y aquél en el que se profirió la solicitud de evacuación pasaron cerca de dos años, lapso en el cual muchas condiciones pudieron haber cambiado.

En estos términos, la Sala advierte que, debido a una interpretación equívoca de las normas en la materia, la Caja de Vivienda Popular omitió incluir en el programa de reasentamientos al señor Eucardo Rojas Moreno y a su núcleo familiar, desconociendo en tal sentido, el derecho a acceder a los beneficios que en el marco de dicha política pública pueden procurarse, del cual tales sujetos son titulares. Conducta que a su vez, constituye una clara vulneración del derecho a la vivienda digna de estos sujetos y que en consecuencia corresponde conjurar al juez de amparo en esta oportunidad.

No sobra advertir que, el hecho de no haber actualizado el censo con fundamento en el cual se ejecuta la política pública en comento, negando la consecuente inclusión del actor y su núcleo familiar en el programa de reubicación, constituye así mismo una suerte de vulneración del *habeas data* en cuanto éste incluye la posibilidad de solicitar ser incluido en una determinada base de datos²⁸ –como lo es el censo efectuado por el Sistema Distrital para la Prevención y Atención de Emergencias– especialmente cuando de tal hecho puedan derivarse efectos favorables para el solicitante como en el caso concreto sucedía.

Con fundamento en lo anterior, esta Sala concederá el amparo solicitado por el señor Eucardo Rojas Moreno, revocará las sentencias proferidas en el proceso de la referencia su lugar, ordenará a la Caja de Vivienda Popular del Distrito Capital que en el plazo improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas incluya al accionante y a su grupo familiar en un programa de reasentamientos con fundamento en el cual se garantice el acceso de estas personas a todas aquellas prestaciones a las que tienen derecho los habitantes de las zonas declaradas de alto riesgo no mitigable en aplicación de las normas en la materia.

VI. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala de Revisión de la Corte Constitucional,

²⁸ Cfr. Sentencias T-307 de 1999, T-840 de 1999, T-031 de 2000, T-190 de 2001 y T-I076 de 2003.

administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR las sentencias proferidas en el proceso de la referencia por el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá y el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá y, en consecuencia, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales a la vivienda digna y el habeas data solicitado por el ciudadano Eucardo Rojas Moreno.

Segundo.- ORDENAR a la CAJA DE VIVIENDA POPULAR del Distrito Capital que en el plazo improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas incluya al señor Eucardo Rojas Moreno y a su grupo familiar - integrado sus dos hijas y su padre- en un programa de reasentamientos con fundamento en el cual se garantice el acceso de estas personas a todas aquellas prestaciones a las que tienen derecho los habitantes de las zonas declaradas de alto riesgo no mitigable en aplicación de las normas en la materia.

Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado

JAIME ARAUJO RENTERIA
Magistrado
Ausente en comisión

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General