

Sentencia T-239/16

Referencia: expediente T-5.329.953

Acción de Tutela instaurada por Juan de Jesús González, representado por la Personería Municipal de Neiva contra la Nación. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fonvivienda y el Departamento para la Prosperidad Social.

Derechos Invocados: Vivienda digna, vida y dignidad humana.

Tema: Vivienda.

Problema jurídico: Establecer si los derechos fundamentales invocados por el actor fueron vulnerados por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fonvivienda y el Departamento para la Prosperidad Social al negar la adecuación y asignación de la vivienda o su traslado al primer piso al actor.

Magistrado Ponente:
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub quien la preside, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, profiere la siguiente,

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de tutela proferido el nueve (09) de septiembre de dos mil quince (2015), por la Sala de Decisión de tutelas No. 1

Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que confirmó la sentencia del treinta (30) de julio de dos mil quince (2015) de la Decisión Penal del Tribunal Superior de Neiva, y el fallo proferido el nueve (9) de octubre de dos mil quince (2015) proferido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva, este último, en virtud de una declaración de nulidad.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional eligió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia¹.

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

1. ANTECEDENTES

1.1. SOLICITUD

Juan de Jesús González, actuando a través del Personero Municipal de Neiva, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la vivienda digna, vida, dignidad humana y libre locomoción, presuntamente vulnerados por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fonvivienda y el Departamento para la Prosperidad Social, al negar al actor la reasignación de la vivienda al primer piso, por tratarse de una persona en situación de discapacidad, en silla de ruedas y 81 años de edad.

En consecuencia, solicita que se ordene a las entidades demandadas reasignar o realizar el cambio de vivienda en uno de los apartamentos localizados en los primeros pisos del proyecto de vivienda para el cual resultó elegido como beneficiario del subsidio de vivienda, petición que le ha sido negada.

1.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

1.2.1. Asegura el accionante que es víctima de desplazamiento forzado de la vereda el Puente en Algeciras Huila desde el mes de noviembre de 2006,² que fue elegido como beneficiario de un subsidio de vivienda en especie otorgado por el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fonvivienda y el Departamento para la Prosperidad Social.

1.2.2. Relata el actor que una vez concluido el proceso administrativo por medio del cual se entregan los subsidios, le fue asignado por sorteo una de las viviendas que hacían parte de la oferta del proyecto Desarrollo Urbano IV Centenario fase 4º mediante resolución No.

¹ Sala de Selección Número Dos (2) de 2016, integrada por los Magistrados Gloria Stella Ortiz Delgado y Luis Ernesto Vargas Silva.

² Ver folio 13 del expediente de tutela objeto de estudio primer cuaderno

1282 del 10 de julio de 2014³, apartamento localizado en el quinto piso de la torre 14 de dicha urbanización.

- 1.2.3.** Afirma que por su avanzada edad, 81 años de edad, y por encontrarse en situación de discapacidad derivada de su edad y de los padecimientos; osteosíntesis de cadera con clavo placa, antecedentes de EPOC, enfermedad coronaria, y por una caída desde su propia altura se encuentra obligado a usar una silla de ruedas para desplazarse, no ha podido acceder a la vivienda adjudicada porque el edificio donde se ubica dicho inmueble no cuenta con ascensores o rampas que permitan el acceso de una persona en silla de ruedas a sus pisos superiores.
- 1.2.4.** Por lo anterior, el actor formuló peticiones ante el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, solicitando la reasignación en un primer piso del proyecto de vivienda, la cual fue contestada el 29 de abril de 2015, en el sentido de que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través de su subdirector de subsidio familiar de vivienda, la caja de compensación, Secretaria de Vivienda del Municipio y el constructor se encontraba realizando las acciones requeridas para el cambio de su apartamento del quinto a un primer piso.
- 1.2.5.** Finalmente, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, contestó en oficio fechado el 18 de junio de 2015, negando la solicitud del actor, con el argumento de que no era posible reasignar su vivienda en un primer piso del proyecto del cual fue beneficiario, toda vez que la repartición de las viviendas ofrecidas se hacían por sorteo y que el señor Juan de Jesús Gonzalez no evidenció tal situación de discapacidad a la entidad accionada de manera oportuna.

1.3 TRASLADO Y CONTESTACION DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud, el Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Primera de Decisión Penal de Neiva, dio traslado a las entidades accionadas, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fondo Nacional- Fonvivienda, Departamento para la Prosperidad Social y Personero Municipal de Neiva, para que por el término de dos días siguientes a la respectiva comunicación informen qué trámite le han dado a las peticiones incoadas por el señor Juan de Jesús González, en la que solicita se reasigne su vivienda en el primer piso.

1.3.1 El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, aduce que con respecto a los hechos expuestos, no es posible acceder a la petición de actor, si bien es cierto, el accionante manifiesta encontrarse en

³ Ver folio 137 del expediente de tutela objeto de estudio primer cuaderno

condición de discapacidad, estaba en la obligación de informarlo oportunamente, adjuntando el correspondiente certificado de calificación de invalidez al momento de realizar la postulación, en el sorteo, incluso antes de hacer entrega de la vivienda, por el contrario, el actor guardó silencio, luego de realizada la escritura y la protocolización correspondiente no es posible acceder al cambio.

Por lo anterior el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio se opone a las pretensiones del actor, entendidas como la reasignación de la vivienda en un primer piso, ya que no informó oportunamente su situación en condición de discapacidad, solicita la desvinculación de la acción de tutela por configurarse la excepción de falta de legitimidad en la causa por pasiva.

1.3.2. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social

El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, contesta la acción de tutela mencionando que el Programa de cien mil viviendas gratis del Gobierno Nacional, nace como respuesta a la realidad de miles de hogares que viven en situación de extrema pobreza y, por lo tanto, no le es posible acceder a un crédito para obtener su vivienda haciendo uso de los mecanismos tradicionales que ofrece el mercado, esta parte accionada manifiesta que se encuentra ubicando los insumos respectivos a través del área misional encargada, esto es la Dirección de Ingreso Social. Acoge los argumentos de las demás entidades accionadas y solicita que las pretensiones de la tutela sean negadas.

1.3.3 Fondo Nacional de Vivienda –FONVIVIENDA

La apoderada especial del Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA, señala que; dentro de las viviendas asignadas en el proyecto Desarrollo Urbano IV Centenario Fase 4, el señor Juan de Jesús González identificado con cédula de ciudadanía No. 4880005, fue beneficiario de un subsidio en especie para la adquisición de vivienda, por valor de \$39.424.000.00, mediante la Resolución No. 1282 de 2014, encontrándose en estado de “Asignados” vigente hasta el 30 de septiembre de 2015, respecto de la solicitud del accionante, para el caso concreto, no se encuentran otros hogares disponibles, pues revisada la base de datos correspondiente, los hogares ya están totalmente asignados por lo que no es posible asignar un nuevo hogar en el primer piso para el actor, sumado al hecho de que el señor Gonzalez no probó en su debido momento su presunto quebranto de salud, pese a que contaba con tres oportunidades en las que el actor debió manifestar su situación en condición de discapacidad, (i) Postulación del proceso de selección, (ii) sorteo de los hogares para asignar, (iii) firma de aceptación de la asignación y entrega material del hogar.

1.4 PRUEBAS.

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que obran en el expediente:

- 1.4.1** Copia del resumen de evolución clínica de la Atención Inicial de Urgencias de Adultos, con fecha 9 de octubre de 2014, con ocasión de una caída desde su propia altura del paciente Juan de Jesús González, firmada por los profesionales de la salud, Orlando Perdomo Flórez, Médico General, Humberto Vargas Quintero, Ortopedia y Traumatología, Diana Mercedes Acosta Álvarez, Medicina General y Rafael Herrera Brunal, Ortopedia y Traumatología, en la cual refieren que el paciente tiene 80 años de edad quien ingresa al servicio de TRU cama 106 procedente del servicio de urgencias con Dx:1 Fractura intertrocanterica de Fémur Derecho con Avulsión del trocánter menor al parecer tiene antecedentes de osteoporosis, es valorado por el servicio de ortopedia quien considera manejo de osteosíntesis o prótesis bipolar por lo que solicita material de osteosíntesis, se ingresa para manejo inicial y programar procedimiento quirúrgico. ⁴
- 1.4.2** Copia orden médica proferida por el profesional de Salud, Néstor Perdomo Pinzón del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, en la que se refiere que el paciente está incapacitado y requiere de silla de ruedas para su desplazamiento, igualmente debe habitar en casa de un piso, no puede habitar en apartamentos en niveles superiores al primer piso por su condición de discapacidad, con fecha de 4 de diciembre de 2014. ⁵
- 1.4.3** Copia del escrito dirigido al Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA fechado el 17 de febrero de 2014 con fecha de envío según formato de Servientrega el 25 de febrero de 2015⁶, en el que solicita la reasignación de la vivienda a un primer piso, explicando que en su calidad de desplazado de la vereda el Puente de Algeciras Huila desde el mes de noviembre de 2006, ha venido solicitando una vivienda para él y su esposa, que una vez asignada no la ha podido habitar por encontrarse en condición de discapacidad, con 80 años de edad, en silla de ruedas y con múltiples padecimientos que le impiden subir hasta el apartamento 508 de la Carrera 33 No 30- 36 Sur Torre 14 que le fue asignado; aduce además en este mismo escrito; que el día 6 de octubre de 2014, se encontraba hospitalizado, razón por la cual envió a su hija a Comfamiliar de Neiva, para manifestar que el señor Juan de Jesús Gonzalez no podía asistir al sorteo de las viviendas, a su vez, esta entidad arguye que por tratarse de un adulto

⁴ Ver folios 9 a10 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

⁵ Ver folio 12 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

⁶ Ver folio 15 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

mayor tenía prioridad para las asignaciones de vivienda ubicadas en el primer piso.⁷

1.4.4 Copia de la respuesta del Subdirector del Subsidio Familiar de Vivienda del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Lino Roberto Pombo Torres, en el que aduce que se encuentra realizando las acciones requeridas para atender la solicitud de accionante, fechado el 29 de abril de 2015.⁸

1.4.5 Copia de la respuesta del Subdirector de Subsidio Familiar (E) del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Rodolfo Beltrán Cubillos, del 18 de mayo de 2015, en el que esta entidad le informa que existen dos etapas dentro del proceso de asignación de subsidio familiar de vivienda para hacer las declaraciones de existencia de alguna condición especial que son, (i) al momento de diligenciar el formulario de inscripción para postulantes y (ii) en el respectivo sorteo de la nomenclatura de las viviendas, sin que el peticionario haya evidenciado su situación en condición de discapacidad.⁹

1.5. DECISION DE INSTANCIA

1.5.1. Fallo de primera instancia - Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Primera de Decisión Penal de Neiva

El Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Primera de Decisión Penal de Neiva, mediante providencia del treinta (30) de julio de dos mil quince (2015), declara improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por la Personería Municipal de esta ciudad en representación de Juan de Jesús González. Esta instancia advierte que la procedencia de la acción de tutela frente a las actuaciones de las autoridades públicas o de los particulares, debe partir del supuesto de que el demandante no es responsable por la comisión de los hechos que constituyen la vulneración o la amenaza de sus derechos fundamentales.

En efecto, si el accionante, por imprudencia, negligencia o voluntad propia ha permitido o facilitado la ocurrencia de determinados sucesos que de forma u otra atentan contra sus derechos constitucionales fundamentales, no puede posteriormente aspirar a que el Estado, mediante acción de tutela, proceda a reparar una situación cuya responsabilidad recae sobre el mismo interesado. Lo anterior, por la aplicación del principio general de derecho que dice que “nadie puede sacar provecho de su propia culpa”, pretender lo contrario significaría que la culpa, la imprudencia o la negligencia serian objetos

⁷ Ver folio 13 al 14 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

⁸ Ver folios 16 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

⁹ Ver folios 17 al 18 de expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

jurídicamente protegidos, lo cual resulta absurdo y contrario a los fundamentos esenciales del Estado.

1.5.2 Fundamentos de la impugnación.

El Personero Municipal de Neiva, en representación del señor Juan de Jesús Gonzalez, menciona que, no le asiste razón al despacho judicial de primera instancia, en el entendido que, era plenamente verificable al calcular su edad con los documentos que le fueron entregados durante la distintas etapas de este proceso como lo es la cédula de ciudadanía, de la cual la parte accionada puede inferir su edad y condición de discapacidad, presupuesto lógico que le permita su ubicación en uno de los apartamentos del primer piso.

1.5.3 Fallo de segunda instancia- Corte Suprema de Justicia Sala de Decisión de Tutelas No. 1 – Declara nulidad de todo lo actuado.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Decisión de Tutelas No. 1, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva. El artículo 1° del Decreto 555 de 2003, establece que Fonvivienda es un fondo con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía presupuestal y financiera, que está sometido a las normas presupuestales y fiscales del orden nacional, adscrito al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, a quien le corresponde formular políticas en materia habitacional.

En este contexto salta a la vista que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, por no ser el encargado de entregar el subsidio de vivienda reclamado, pese a ser mencionado por la parte actora, permite concluir que la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva no era competente para conocer de la presente acción en primera instancia.

1.6. Fallo de única instancia- Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva.

El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva, resolvió negar por improcedente la tutela de los derechos fundamentales a la vivienda digna y vida en condiciones dignas del actor.

Esta instancia evidencia que la discapacidad aludida por el actor se produce por caída desde su propia altura con posterior trauma en la cadera derecha, con una atención en hospitalización del 3 de octubre de 2014 al 8 de octubre del mismo año,¹⁰ observándose que su discapacidad se generó después de la inscripción del formulación de postulación, la asignación y el sorteo de las viviendas por lo que no es

¹⁰ folios 9 al 10 del expediente objeto de estudio cuaderno 1

admisible que pretenda un cambio de vivienda por vía de tutela cuando ya se protocolizó su entrega mediante Resolución 1282 del 10 de julio de 2014.

Advierte que el actor, en el formulario diligenciado en Comfamiliar del Huila el 4 de abril de 2014, no registró la selección correspondiente a alguna discapacidad y el día del sorteo no radicó certificación médica de discapacidad, lo cual era de vital importancia para la ubicación de la vivienda, por lo que se procedió al sorteo de las mismas, resultó seleccionado en el 5° piso de la Torre 14 del proyecto Desarrollo Urbano IV Centenario Fase 4, siendo causa de su propio descuido, no atribuible a las accionadas.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

2.1 COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en los procesos de esta referencia.

2.2. PROBLEMA JURIDICO

Para el caso objeto de estudio, el actor solicita se tutele el derecho a la vivienda y a la vida en condiciones dignas, ordenando al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Departamento para la Prosperidad Social y al Fondo Nacional de Vivienda Fonvivienda, adelantar las acciones necesarias para realizar el cambio de vivienda en uno de los apartamentos ubicados en el primer piso del proyecto de vivienda para el cual resultó elegido como beneficiario de un subsidio de vivienda.

Considerando los antecedentes planteados, corresponde a la Sala de Revisión señalar si el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Departamento para la Prosperidad Social y el Fondo Nacional de Vivienda Fonvivienda, al negarse al realizar el cambio de la vivienda del actor por una que se encuentre ubicada en el primer piso, ha quebrantado los derechos a la vivienda, a la dignidad humana y a la vida en condiciones dignas del actor, presuntamente violados por las entidades accionadas.

Pueden las entidades accionadas negarse a la reasignación de vivienda de un piso superior al primero, para una persona desplazada, adulto mayor y en condición de discapacidad, con el argumento de que el actor no informó oportunamente tal situación durante el proceso de asignación de dicha vivienda?

Para resolver el problema jurídico, esta Sala entrará a analizar si (i) la acción de tutela interpuesta por el accionante resulta procedente, una vez cumpla con el requisito, se presentarán algunas consideraciones en relación al (ii) derecho a la dignidad humana, (iii) derecho a la vivienda, (iv) el derecho a la protección de las personas en condición de discapacidad, (v) Adulto Mayor, como sujeto de especial protección constitucional. Finalmente, se resolverá el caso concreto. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, establece que frente a un sujeto de especial protección constitucional, máxime que para el caso objeto de estudio, se reúne en una sola persona, tres calidades y/o condiciones de sujeto de especial protección, como son; adulto mayor, persona en situación de discapacidad y desplazado, es menester amparar el derecho fundamental a la vivienda, a la dignidad humana, en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas.

2.3. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En este acápite es necesario referirnos a la procedencia de la acción de tutela en los casos en los que el derecho a la vivienda se convierte en un derecho fundamental cuando están de por medio sujetos de especial protección constitucional, como lo explicaremos a continuación.

La Constitución de 1991 consagró en el artículo 51 el derecho a la vivienda digna en los siguientes términos: *“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”*.

De la lectura de este texto se desprende con claridad que existe un derecho constitucional a la vivienda del que son titulares los colombianos, sin excepción. No obstante, la segunda parte del artículo revela que la vivienda es un derecho de carácter complejo que, en apariencia, no lo hace susceptible de protección por medio de la acción de tutela en todos los casos. Por un lado, el acceso a la vivienda está mediado por contratos privados que regulan la posesión y el dominio de los bienes inmuebles destinados a este uso, de suerte que los conflictos que giran en torno a ello pueden dirimirse en la jurisdicción ordinaria. Por otro lado, su goce efectivo depende en buena parte del desarrollo progresivo de políticas sociales y de la capacidad presupuestal del Estado.

La Corte ha admitido la complejidad de este derecho, pero ha precisado que en determinadas ocasiones la acción de tutela sí procede para amparar el derecho a la vivienda digna e, incluso, ha señalado que existen sujetos para de los cuales este derecho adquiere carácter fundamental.

La Corte ha dicho, por regla general, cuando el conflicto está referido a asuntos contractuales que impiden el goce de la vivienda la acción de tutela es improcedente. El debate sobre cláusulas contractuales y determinación del alcance de los derechos sustanciales derivados de ellas tiene como escenario natural la jurisdicción ordinaria¹¹. Pero, excepcionalmente, la ausencia de reconocimiento oportuno de un derecho de rango legal puede vulnerar o amenazar de manera ostensible un derecho fundamental. En esos eventos, la Corte ha señalado que su protección inmediata puede ser solicitada mediante la acción de tutela¹². Para que proceda la acción de tutela frente a una controversia contractual, la Corte ha reiterado que¹³: (i) el accionante debe demostrar el vínculo objetivo que existe entre la pretensión legal y el derecho fundamental cuya vulneración se alega¹⁴; y (ii) que deben analizarse los elementos de carácter subjetivo de las partes en el proceso de amparo, con el fin de determinar si el accionante se encuentra en una situación de indefensión o subordinación tal, que se evidencia la necesidad de intervención del juez constitucional¹⁵.

La Corte ha reconocido situaciones específicas en las cuales la vivienda constituye un derecho exigible por vía de tutela. Puede solicitarse el amparo constitucional del derecho a la vivienda cuando: *“(i) por vía normativa se defina su contenido, de modo que pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, etc., y (iii) cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales y de los particulares”*¹⁶.

Por último, la Corte ha establecido que es procedente la acción de tutela para proteger el derecho a la vivienda digna cuando quien invoca su protección ha sido víctima del desplazamiento forzado. Las personas en situación de desplazamiento han tenido que abandonar

¹¹ Ver sentencias de la Corte Constitucional T-587 de 2003 MP Marco Gerardo Monroy Cabra, T-643 de 1998 MP Antonio Barrera Carbonell, T-605 de 1995 MP Antonio Barrera Carbonell, T-219 de 1995 MP Eduardo Cifuentes Muñóz, T-524 de 1994 MP Alejandro Martínez Caballero, T-340 de 1994 MP Alejandro Martínez Caballero, T-328 de 1994 MP Fabio Morón Díaz, T-511 de 1993 MP Eduardo Cifuentes Muñóz y T-594 de 1992 MP José Gregorio Hernández Galindo.

¹² Ver sentencia de la Corte Constitucional T-189 de 1993 MP Eduardo Cifuentes Muñóz.

¹³ Ver, entre otras, las sentencias de la corte Constitucional T-222 de 2004 MP Eduardo Montealegre Lynett y T-202 de 2000 MP Fabio Morón Díaz.

¹⁴ Sentencia de la Corte Constitucional T-189 de 1993 MP Eduardo Cifuentes Muñóz

¹⁵ Este aspecto tiene marcada importancia cuando la persona natural o jurídica contra quien se instaura la tutela es un particular. Al respecto, ver las sentencias de la Corte Constitucional T-160 de 2010 MP Humberto Antonio Sierra Porto, T-490 de 2009 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-360 de 2009 MP Humberto Antonio Sierra porto, T-886 de 2000 MP Alejandro Martínez Caballero, T-351 de 1997 MP Fabio Morón Díaz, T-164 de 1997 MP Fabio Morón Díaz, T-605 de 1995 MP Antonio Barrera Carbonell y T-125 de 1994 MP Eduardo Cifuentes Muñóz.

¹⁶ Sentencia de la Corte Constitucional T-585 de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra. Al respecto, ver también las sentencias de la Corte Constitucional T-1318 de 2005 MP Humberto Antonio Sierra Porto, C-936 de 03 MP Eduardo Montealegre Lynett, T-859 de 2003 MP Eduardo Montealegre Lynett y T-223 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández.

sus viviendas de manera forzada y repentina. Una vez en el lugar de arribo, carecen de los recursos necesarios para acceder de forma oportuna a viviendas temporales. Adicionalmente, se ven enfrentados a múltiples obstáculos económicos y sociales para acceder a soluciones habitacionales que contribuyan eficazmente a superar el desplazamiento. En esa medida, la ausencia de vivienda representa para la población desplazada una amenaza directa y grave contra su vida, y un factor que acrecienta sus condiciones extremas de vulnerabilidad. Por ello, ha merecido una especial protección por parte de la Corte que decididamente ha establecido que el derecho a la vivienda digna es fundamental en el caso de la población desplazada¹⁷.

Frente al principio de subsidiariedad, la Corporación ha señalado que por ser este instrumento un mecanismo de carácter subsidiario para aquellos eventos en los que el o los afectados no cuenten con otro procedimiento judicial de defensa que les permita acceder a lo pedido o, existiendo, éste no sea idóneo o eficaz para lograr la protección de sus derechos definitivamente.

La tutela está llamada a proceder en tres supuestos: (i) cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial que permita al accionante salvaguardar sus derechos; (ii) cuando existiendo otro mecanismo de defensa judicial, este resulta inidóneo o ineficaz para lograr la protección pretendida; o (iii) cuando contándose con otros mecanismos de defensa idóneos y efectivos, se está frente a la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable. Es decir, la tutela no siempre es el instrumento llamado a operar para la salvaguarda de derechos fundamentales, siendo en este sentido un mecanismo de protección subsidiario a otras acciones ordinarias y constitucionales.¹⁸

Debe aclararse que, si bien la disponibilidad de otros medios de defensa judicial conduciría, en principio, a que la acción constitucional se tornase inviable, esta Corte ha indicado que no basta con la simple existencia de cualquier otro mecanismo judicial aparentemente útil para que pueda predicarse improcedencia de la tutela, pues se requiere, además, que estos sean idóneos y eficaces para garantizar los derechos fundamentales que se encuentran en juego.¹⁹

¹⁷ Ver, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional T-514 de 2010 MP Mauricio González Cuervo, T-497 de 2010 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-472 de 2010 MP Jorge Iván Palacio Palacio, T-436 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-177 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-151 de 2010 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-044 de 2010 MP María Victoria Calle Correa, T-755 de 2009 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-742 de 2009 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-569 de 2009 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-064 de 2009 MP Jaime Araujo Rentería, T-585 de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra, T-025 de 2004 Manuel José Cepeda Espinosa, T-602 de 2003 MP Jaime Araujo Rentería, T-1346 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil y SU-1150/00 MP Eduardo Cifuentes Muñóz.

¹⁸ Sentencia de la Corte Constitucional T-025 de 2016 MP. María Victoria Calle Correa

¹⁹ Ibídem

2.4 EL DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

La Corte Constitucional ha señalado en su precedente constitucional que el derecho a la dignidad humana es aquel derecho inviolable e inherente al ser humano, cuya aplicación y reconocimiento impide tratos degradantes al mismo. Al respecto, este Tribunal Constitucional ha sostenido que las obligaciones del Estado Colombiano con las personas en situación de discapacidad no sólo surgen de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, sino en general de las manifestaciones de voluntad de la comunidad internacional con respecto del reconocimiento de sus derechos humanos y de su dignidad humana, principios que además de regir el orden público internacional, son pilares fundamentales de la constitucionalidad colombiana²⁰. La dignidad en el sistema internacional de derechos humanos, y el sistema interamericano de derechos humanos es un atributo de las personas, sin ningún tipo o forma de discriminación, en efecto, un derecho a que la misma se reconozca, se considere, se proteja y no se viole.²¹

En tal sentido, la Corte ha advertido que negar injustificadamente a una persona un derecho prestacional equivale a *'(...) someter arbitrariamente su bienestar a la voluntad o capacidad de terceras personas, lo que compromete seriamente la dignidad, la igualdad y la autonomía. Al respecto, (...) el principio de dignidad humana resulta vulnerado cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas'*.²² Entonces, al atentar contra la dignidad humana no sólo se transgrede la intangibilidad de bienes como la vida, la seguridad social y la salud; sino que, por una parte, se actúa contra ciertas condiciones que deben garantizarse. Y por la otra, se atenta contra un principio fundante del ordenamiento jurídico colombiano, que, además de ser un valor, es un derecho fundamental autónomo. La gravedad que reviste una conducta que vilipendie la dignidad es entonces evidente.²³

Ahora, tanto la Constitución Política en su artículo 46 como la jurisprudencia constitucional han reconocido que las personas de la tercera edad ocupan un lugar privilegiado en la escala de protección del Estado. Las características particulares de este grupo social permiten elevar a categoría fundamental el derecho a la salud, dada su

²⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-030 de 2010 MP. Luis Ernesto Vargas Silva

Sentencia de la Corte Constitucional T-192 de 2014 MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

²¹ Ley 16 de 1972 por medio del cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" firmado en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Art. 5 Núm. 2 Capítulo del Derecho a la Integridad Personal.

²² Sentencia de la Corte Constitucional T-219 de 2014 MP María Victoria Calle Correa

²³ Sentencia de la Corte Constitucional T-088 de 2008 MP Jaime Araujo Rentería

conexidad con derechos de rango superior tales como la vida y la dignidad humana. Puede decirse también que por sus generales condiciones de debilidad manifiesta, el Estado se encuentra obligado a brindarle una protección especial a las personas de la tercera edad, según lo establece el artículo 13 superior.²⁴ La Corte ha consolidado ciertos deberes positivos en cabeza del Estado colombiano conforme a los cuales, en los establecimientos de reclusión, siempre deberá prevalecer el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos que han sido reconocidos de forma universal.²⁵

La configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa. El Tribunal Constitucional ha enumerado taxativamente dos formas de entender la dignidad humana desde un punto de vista, el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana” y desde su funcionalidad.

Es así como se presentan tres lineamientos desde el punto de vista objeto de la protección del enunciado normativo; (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características que se traduce en “vivir como quiera”, (ii) la dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien), y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).²⁶

De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana como derecho fundamental autónomo.²⁷

En esta sentencia, la Corte, encuentra y reconoce, la riqueza tanto conceptual como funcional de la dignidad humana como concepto normativo, de tal forma que el énfasis o el acento que resulte puesto en uno de los sentidos expresados para efectos de la argumentación y en general de la solución jurídico constitucional de los casos concretos, no implica la negación o la pérdida de validez de los demás, incluso de las que no aparecen en este fallo

²⁴ Sentencia de la Corte Constitucional T-139 de 2008 MP Clara Inés Vargas Hernández

²⁵ Sentencia de la Corte Constitucional T-077 de 2013 MP Alexei Julio Estrada

²⁶ Sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett

²⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett

relacionadas. En este sentido no importará para efectos de la validez-existencia de la norma jurídica implícita en el enunciado normativo “dignidad humana”, que la misma se exprese como derecho fundamental, como principio constitucional o como valor; y en el mismo sentido, que aparezca como expresión de la autonomía individual, como expresión de ciertas condiciones materiales de existencia, o como expresión de la intangibilidad de ciertos bienes.²⁸ Los ámbitos de protección de la dignidad humana, deberán apreciarse no como contenidos abstractos de un referente natural, sino como contenidos concretos, en relación con las circunstancias en las cuales el ser humano se desarrolla ordinariamente.²⁹

De tal forma que integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la autonomía individual), la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle. Libertad que implica que cada persona deberá contar con el máximo de libertad y con el mínimo de restricciones posibles, de tal forma que tanto las autoridades del Estado, como los particulares deberán abstenerse de prohibir e incluso de desestimular por cualquier medio, la posibilidad de una verdadera autodeterminación vital de las personas, bajo las condiciones sociales indispensables que permitan su cabal desarrollo.³⁰

Así mismo integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de las condiciones materiales de existencia), la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad real de desarrollar un papel activo en la sociedad. De tal forma que no se trata sólo de un concepto de dignidad mediado por un cierto bienestar determinado de manera abstracta, sino de un concepto de dignidad que además incluya el reconocimiento de la dimensión social específica y concreta del individuo, y que por lo tanto incorpore la promoción de las condiciones que faciliten su real incardinación en la sociedad.³¹

Es así como integra la noción jurídica de dignidad humana (en el ámbito de la intangibilidad de los bienes inmateriales de la persona concretamente su integridad física y su integridad moral), la posibilidad de que toda persona pueda mantenerse socialmente activa. De tal forma que conductas dirigidas a la exclusión social mediadas por un atentado o un desconocimiento a la dimensión física y

²⁸ Sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett

²⁹ *Ibidem*

³⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett y sentencia T- 1259 de 2005 MP Álvaro Tafur Galvis

³¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-410 de 2003 MP Jaime Córdoba Triviño

espiritual de las personas se encuentran constitucionalmente prohibidas al estar cobijadas por los predicados normativos de la dignidad humana; igualmente tanto las autoridades del Estado como los particulares están en la obligación de adelantar lo necesario para conservar la intangibilidad de estos bienes y sobre todo en la de promover políticas de inclusión social a partir de la obligación de corregir los efectos de situaciones ya consolidadas en las cuales esté comprometida la afectación a los mismos.³² Para la Sala la nueva dimensión social de la dignidad humana, normativamente determinada, se constituye en razón suficiente para reconocer su condición de derecho fundamental autónomo, en consonancia con la interpretación armónica de la Constitución.³³

2.5. EL DERECHO A LA VIVIENDA COMO GARANTÍA DEL ESTADO

En este contexto es necesario traer nuevamente a colación el mencionado artículo 51 Superior, ya que en la medida en que se involucra el derecho a la vivienda en sujetos de especial protección constitucional, y se vean comprometidos otros derechos que tengan el carácter de fundamental, la acción de tutela además de ser procedente, el derecho a la vivienda adquiere también el carácter de fundamental, uno y otro predestinado o como consecuencia o causa del otro, de la procedencia frente a lo fundamental. Así las cosas, el juez constitucional que recibe una solicitud de tutela para proteger el derecho a la vivienda digna debe abstenerse de declarar su improcedencia basado únicamente en el carácter prestacional del derecho cuyo amparo se pide. De manera previa debe analizar si el caso concreto involucra una amenaza o una vulneración que adquiera relevancia iusfundamental al menos por uno de los criterios mencionados anteriormente.³⁴

La Corte ha reconocido situaciones específicas en las cuales la vivienda constituye un derecho exigible por vía de tutela. Puede solicitarse el amparo constitucional del derecho a la vivienda cuando: *“(i) por vía normativa se defina su contenido, de modo que pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, etc., y (iii) cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales y de los particulares”*³⁵.

³² Sentencia de la Corte Constitucional T-881 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett

³³ *Ibídem*

³⁴ Sentencia de la Corte Constitucional T-088 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva

³⁵ Sentencia de la Corte Constitucional T-585 de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra. Al respecto, ver también las sentencias de la Corte Constitucional T-1318 de 2005 MP Humberto Antonio Sierra Porto, C-936 de 2003 MP Eduardo Montealegre Lynett, T-859 de 2003 MP Eduardo Montealegre Lynett y T-223 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández.

Por consiguiente, el derecho a la vivienda, es un derecho fundamental en sí, cuando la vulneración del mismo acarrea la afectación del derecho a la vida digna, con el calificativo “*en condiciones dignas*”, no deplorables para el actor, dependiendo de la necesidad, o el conjunto de condiciones específicas de cada persona cuyos derechos se deprecian, en el sentido de que la vivienda debe contar con condiciones mínimas de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad. Procedemos entonces a analizar algunos casos en los que esta Corte, ha amparado el derecho a la vivienda digna, cuyas sentencias abordaron temas similares en el presente asunto, en los que el derecho a la vivienda ha sido efectivizado como un derecho fundamental.

Es palmario el quebrantamiento causado contra el derecho a la vivienda digna del demandante, fundamental en quien se encuentra en situación de gran vulnerabilidad, frente a cuyo sufrimiento y riesgo ni el Estado ni la sociedad pueden ser indiferentes por el principio general de solidaridad, ni insensibles ante una situación de desamparo y extrema necesidad, tal como ha sido señalado por esta Corte. En esta sentencia que traemos a colación, la Sala ordenó al Fondo Nacional de Vivienda, Fonvivienda, del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a través del respectivo representante legal o quien haga sus veces, *que si aún no lo ha efectuado, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contada a partir de la notificación de la presente providencia, prorrogue la vigencia del subsidio ampliado mediante Resolución N° 2772 de diciembre 30 de 2010, hasta que la Alcaldía Municipal de San Juan Girón le entregue la vivienda que le corresponde al actor, damnificado por las graves crecientes presentadas en ese municipio a principios de 2005,*³⁶ orden similar, que en efecto amparó el derecho fundamental a la vivienda del actor.

De esta sentencia adoptamos la afirmación de que, ni el Estado ni la sociedad pueden ser indiferentes por el principio general de solidaridad, tampoco insensibles ante una situación de desamparo y extrema necesidad que padece el actor en el caso objeto de estudio.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado la importancia de señalar que la vulneración de los derechos fundamentales no sólo proviene de la acción u omisión de las autoridades públicas sino de los particulares, especialmente “... en el plano de las relaciones privadas, los efectos de la protección a los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal y son una manifestación del principio de la igualdad”; esto, precisamente porque en virtud de las relaciones dispares dentro del ámbito social, las personas más vulnerables estarían sometidas a la voluntad de quien ejerce autoridad o tiene ventaja sobre ella, sin que la persona en estado

³⁶ Sentencia Corte Constitucional T- 009 de 2012 MP Nilson Pinilla Pinilla

de indefensión o subordinación tuviera la posibilidad de asumir una verdadera defensa de sus intereses”.³⁷

En este orden de ideas, vemos que es deber de Estado velar por el desarrollo de la autonomía, igualdad y libertad, en defensa del derecho a la vivienda digna que ostentan específicamente para este caso, el sujeto de especial protección como son las personas en situación de discapacidad y los desplazados, que además se encuentran en situación de indefensión y subordinación frente a las entidades accionadas, sin tener otra manera eficaz para reclamar el efectivo goce de sus derechos sino a través de la acción de tutela configurándose su objeto en sí.

La Corte ha entendido que la protección constitucional del derecho a la vivienda digna comprende dos ámbitos. Uno relacionado con las condiciones de la vivienda, que incluye los componentes de habitabilidad, disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura, lugar adecuado, y adecuación cultural. Y otro que tiene que ver con la seguridad del goce de la vivienda, que incluye los requisitos de seguridad jurídica de la tenencia, gastos soportables, y asequibilidad³⁸. Estos ámbitos pueden generar obligaciones que constituyen derechos programáticos de aplicación progresiva, pues implican la obligación del Estado de desarrollar políticas públicas para su realización, así como la prohibición de regresividad de los niveles de protección alcanzados mediante dichos programas. Sin embargo, una vez las autoridades han tomado la decisión de desarrollar una política en esta materia, se concretan derechos subjetivos en cabeza de sus beneficiarios que pueden protegerse tanto, a través de las vías judiciales ordinarias como, en los casos en los que la Corte lo ha especificado, mediante la acción de tutela.³⁹

Es dable concluir entonces que cada uno de los componentes del derecho a la vivienda cumple una finalidad importante en términos de la garantía de la adecuación y dignidad de la vivienda y, por tanto, el Estado debe garantizar que todo ciudadano tenga acceso a una vivienda que cumpla con todos y cada uno de estos atributos. Una vez se ha comprometido a ello mediante acciones concretas, las actuaciones u omisiones que no conduzcan efectivamente a este resultado generan derechos subjetivos susceptibles de protección constitucional.⁴⁰

Ahora bien, habiendo concluido que es deber de Estado el efectivo goce del derecho a la vivienda, como modalidad o parte del derecho a la vida digna, pues es predicable dentro de la vida misma una vivienda

³⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T- 341 de 2012 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³⁸ Sentencia de la Corte Constitucional C-936 de 2003 MP Eduardo Montealegre Lynett.

³⁹ Sentencias de la Corte Constitucional T-1318 de 2005 MP Humberto Antonio Sierra Porto y T-403 de 2006 MP Alfredo Beltrán Sierra.

⁴⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-088 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva

en condiciones dignas en la cual se propenda por el desarrollo del sujeto especial de protección, como parte integral de sus derechos fundamentales, en el entendido de que el derecho a la vida digna reúne en sí, una serie de condiciones específicas, aplicables y distintas para cada caso concreto, el derecho a la vivienda resulta fundamental. Ahora bien, la población desplazada como sujeto de especial protección constitucional, y teniendo en cuenta que el actor también revela la condición de desplazado, es necesario referirnos en este sentido a algunos acápites relevantes de la línea jurisprudencial.

La Corte ha manifestado que; ⁴¹ “La especial protección constitucional que la jurisprudencia de la Corte ha otorgado a la población desplazada la materialización de las diferentes garantías constitucionales que tienen como fin la protección de la persona humana, que se armoniza con el deber que recae en todas las autoridades del Estado de emprender acciones afirmativas a favor de la población que se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta. Así entonces, debido a la situación de vulnerabilidad en que se encuentra esta población, en sentencia T-025 de 2004 la Corte declaró un estado de cosas inconstitucional. La jurisprudencia ha considerado que el concepto de “desplazado” debe ser entendido desde una perspectiva amplia toda vez que por la complejidad y las particularidades concretas del conflicto armado existente en Colombia, no es posible establecer unas circunstancias fácticas únicas o parámetros cerrados o definitivos que permitan configurar una situación de desplazamiento forzado por tratarse de una situación cambiante. Por lo tanto, en aquellos eventos en los que se presente duda resulta aplicable el principio pro homine.” ⁴²

De otra parte, debido a los numerosos derechos constitucionales afectados por el desplazamiento y en consideración a las especiales circunstancias de debilidad, vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran los desplazados, la jurisprudencia constitucional les ha reconocido, con fundamento en el artículo 13 constitucional, el derecho a recibir de manera urgente un trato preferente por parte del Estado, el cual se caracteriza por la prontitud en la atención de sus necesidades, puesto que “*de otra manera se estaría permitiendo que la vulneración de derechos fundamentales se perpetuara, y en muchas situaciones, se agravara.*” ⁴³

La jurisprudencia constitucional ha sostenido también que este deber estatal además de encontrar soporte en el artículo 13 de la Carta, tiene su fundamento último en la imposibilidad del Estado para cumplir con la obligación básica de preservar las condiciones mínimas de orden

⁴¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-239 de 2013 MP. María Victoria Calle Correa

⁴² Sentencia de la Corte Constitucional T- 239 de 2013 MP María Victoria Calle Correa

⁴³ Ibídem

público necesarias para prevenir el desplazamiento forzado de personas y garantizar la seguridad de todos sus asociados.⁴⁴

Por parte, esta Corporación hace referencia a la entrega de ayuda humanitaria a sujetos de especial protección,⁴⁵ mencionando aquellos que no están en capacidad de autosostenerse, que son víctimas de un conflicto armado y como consecuencia de ello han tenido que abandonar sus sitios de origen, quedando en total indefensión por lo que se hace necesaria la exigencia al Estado como mandato de optimización y materialización de sus derechos, como en la sentencia referida, los accionantes interpusieron acción de tutela a nombre propio contra la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales y los de sus núcleos familiares, al mínimo vital, a la dignidad humana, a la alimentación mínima y vivienda digna, a la ayuda humanitaria de emergencia y las prórrogas correspondientes, con ocasión de su condición de desplazados.

De igual forma traemos a colación la sentencia⁴⁶, en la que la Corte Constitucional, define el sujeto de especial protección, dada su condición de vulnerabilidad, exclusión y marginalidad. En consecuencia, el Estado debe adelantar políticas que permitan su estabilización socio-económica o autosuficiencia integral en condiciones de dignidad, pues solo en ese momento puede considerarse que la condición de desplazado ha cesado. En conclusión, a partir de la calidad de sujeto de especial protección constitucional del actor, en razón de su condición de víctima del desplazamiento forzado; hecho que torna procedente la entrega de la ayuda reclamada, se concederá el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna y mínimo vital.

Bajo estos presupuestos, para la Corte Constitucional, el derecho a la vivienda digna, cuyos sujetos de especial protección constitucional demandan su amparo, es una forma de garantizar el derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, lo que permite persuadir la decisión de efectivizar el mandato de optimización estatal.

2.6. LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD COMO SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

Teniendo en cuenta la exposición anterior, pasamos a conceptualizar a las personas en condición de “discapacidad”, como sujetos de especial protección constitucional, nacional e internacional.

⁴⁴ *Ibídem*

⁴⁵ Sentencia de la Corte Constitucional T-702 de 2012 MP. Luis Ernesto Vargas Silva

⁴⁶ Sentencia de la Corte Constitucional T-218 de 2014 MP. María Victoria Calle Correa

Para ello mencionamos, por ejemplo, la sentencia T-192 de 2014⁴⁷ que dispone lo siguiente; *“La Corte, consciente de la exclusión que agobia a las personas discapacitadas, a quienes les es negado el acceso al espacio público, al mundo laboral o a los servicios de educación, transporte o comunicaciones en condiciones de igualdad, ha propendido a la **eliminación de los impedimentos y las cargas excesivas que los afecta**, situación que pugna con los postulados de democracia participativa y Estado social de derecho contenido en el artículo 1º Superior.”*

El Estado en su posición de garante debe propender por brindar las garantías necesarias a las personas que por su condición de discapacidad no cuentan con las mismas capacidades físicas para trasladarse de un lugar a otro por sus propios medios, es aquí donde el Estado debe intervenir de manera eficiente brindando las garantías requeridas, en el contexto que nos ocupa, una vivienda en condiciones de habitabilidad, adaptabilidad, asequibilidad y accesibilidad, para que los beneficiarios en condición de discapacidad puedan obtenerlas en igualdad de condiciones, teniendo en cuenta el trato diferenciado que deben recibir las personas en condición de discapacidad o de la tercera edad.

Por consiguiente el Estado debe cumplir con la tarea de incluir en sus programas de vivienda del gobierno, que sus construcciones sean aptas y habitables para las personas en condiciones de discapacidad o con movilidad reducida, estableciendo en sus planes de edificación rampas, apoyabrazos, ascensores y demás elementos propios que se consideren indicados para el tránsito y desplazamiento de estas personas en condición de discapacidad dentro y fuera de la vivienda, así como amplios espacios de circulación en silla de ruedas dentro del conjunto o edificio donde se encuentre la misma.

Para esta Corporación, el principio de progresividad ha sido interpretado como un mandato al legislador en el sentido de erradicar las injusticias presentes, corregir las visibles desigualdades sociales y estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos.⁴⁸

Continuando con la línea jurisprudencial de que el contenido básico del principio de progresividad de los derechos sociales es la obligación que pesa sobre el Estado de adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles, a fin de lograr la plena efectividad de los derechos sociales; mandato a partir del cual la jurisprudencia constitucional ha caracterizado este principio con dos facetas o contenidos complementarios: la gradualidad y el progreso en la realización de los derechos sociales y en una serie de prescripciones

⁴⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-192 de 2014 MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

⁴⁸ *Ibídem*

como la obligación de actuar, prohibición de disminuir recursos, prohibición de aumentar costos de acceso y prohibición de aumentar requisitos en relación con el goce efectivo de los derechos sociales.⁴⁹

La idea de satisfacción de las necesidades básicas constituye el pilar de una de las fundamentaciones posibles del concepto jurídico de los derechos sociales dentro del marco del Estado Social, estos derechos sociales que pretenden satisfacer las necesidades básicas del individuo tiene prioridad frente a los correlativos deberes de solidaridad de los demás individuos y del Estado, en el entendido de que el derecho a la vivienda en conexidad con el derecho a la vida digna es un derecho social en la medida que permite al individuo desarrollarse en un país, con autonomía, igualdad y libertad, diferente para cada persona de acuerdo a las condiciones de vida de cada ser, acarreando la condición de discapacitado, un derecho a desarrollarse como tal, con autonomía igualdad y libertad, que les permitan en condiciones económicas y de acceso a bienes necesarios para una vida digna, como el caso de acceder a una vivienda que se adapte a su condición de discapacidad, predicable y exigible por parte del Estado.

En efecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-458 de 2015⁵⁰ conceptúa, las expresiones referidas a personas en situación de discapacidad cuyo término puede tener implicaciones inconstitucionales por ser entendido y utilizado con fines discriminatorios, uso como parte del lenguaje técnico jurídico que pretende definir la situación legal y no hacer descalificación subjetiva de ciertos individuos. Finalmente esta sentencia consideró que los términos “los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales” contenida en el artículo 26 de la Ley 100 de 1993, deberán reemplazarse por “*personas en situación de discapacidad física, psíquica y sensorial*”

En este sentido tenemos, en el caso *sub examine* que la negativa del cambio de vivienda al actor quien hasta este punto de la sentencia, reúne las dos calidades de sujeto de especial protección como son; (i) una persona víctima del desplazamiento forzado y (ii) una persona en situación de discapacitada, obligada a utilizar sillas de ruedas, con la dificultad de acceder a la vivienda ubicada en el 5º piso de la Urbanización de la cual es beneficiario.

En ese marco, la Convención Internacional sobre Derechos de Personas con Discapacidad se acerca más a un enfoque *social* de la discapacidad que a uno *médico*, lo que tiene como consecuencia la prevalencia del propósito de disminución o erradicación de barreras sociales o ambientales (o en términos más amplios del entorno), sobre la rehabilitación o tratamiento de la discapacidad. Además, sin

⁴⁹ *Ibíd*em

⁵⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-458 de 2015 MP. Gloria Stella Ortíz Delgado

abandonar el propósito central de eliminar la discriminación como paso indispensable para garantizar la igualdad de oportunidades a las personas con discapacidad, la CDPCD establece unos principios para la adopción de políticas públicas y la interpretación de las normas legales, constitucionales y convencionales, que buscan el ejercicio de todos los derechos humanos por parte de la población en condición de discapacidad, antes que el ocultamiento de las diferencias funcionales.”⁵¹

2.7 ADULTO MAYOR COMO SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.

De otra parte, tenemos que en el caso objeto de estudio, el accionante también es una persona de la tercera edad, lo que merece un análisis al respecto, en tal sentido mencionamos la sentencia en la que esta Corporación⁵², concedió el amparo a la vida digna, que dispone lo siguiente; *“Las personas de la tercera edad han sido señaladas por la jurisprudencia de esta Corporación como sujetos de especial protección por parte del Estado y en consecuencia deben ser objeto de mayores garantías para permitirles el goce y disfrute de sus derechos fundamentales.*

Así, ante el amparo de los derechos fundamentales debe tenerse en cuenta el estado de salud y la edad de la persona que ha llegado a la tercera edad, pues si bien existen otros medios judiciales para obtener la protección de los derechos fundamentales, éstos se tornan ineficaces por no ser expeditos. Incluso, en dicho trámite se estaría exponiendo la vida del peticionario atendiendo el tiempo extenso que transcurre en la resolución de dichos conflictos. Por lo que en estos casos se predicaría, como regla general, la no idoneidad de los medios ordinarios frente a este grupo de especial protección constitucional si se halla acreditado que someterlas al trámite de un proceso ordinario podría causar un resultado en exceso gravoso.”

Así también, la Corte en una de sus sentencias, concedió el amparo a la salud y a la vida en condiciones dignas, donde establece lo siguiente; *“teniendo en cuenta la condición de sujetos de especial protección que ostentan los adultos mayores, le corresponde al Estado garantizar los servicios de seguridad social integral, y por ende el servicio de salud de los mismos. La acción de tutela, como mecanismo de protección del derecho fundamental a salud, garantiza el acceso a los servicios que se requieren con necesidad, en condiciones dignas.”*⁵³

⁵¹ Sentencia de la Corte Constitucional C-066 de 2013 MP. Luis Ernesto Vargas Silva

⁵² Sentencia de la Corte Constitucional T-485 de 2011 MP. Luis Ernesto Vargas Silva

⁵³ Sentencia T-089 de 2013 MP. Mauricio González Cuervo

En efecto, para el caso concreto, vemos que el accionante, reúne tres categorías que ha preceptuado la Corte Constitucional para ser sujeto de especial protección, como son (i) persona desplazada, (ii) persona en situación de discapacidad y (iii) persona de la tercera edad, condiciones que desconocen las entidades accionadas. Pese a los argumentos que dieron lugar a la negativa del amparo, el juez de instancia, obvió estas calidades, como precedente constitucional.

Respecto a este grupo poblacional –adultos mayores-, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se tiene que esta Corporación ha destacado en varias oportunidades que las personas de la tercera edad son titulares de una especial protección por parte del Estado, cuando el perjuicio sufrido afecta la dignidad humana,⁵⁴ la subsistencia en condiciones dignas⁵⁵, la salud⁵⁶, el mínimo vital⁵⁷, cuando surgen lazos de conexidad con derechos fundamentales⁵⁸, o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario⁵⁹.

La especial protección para las personas de la tercera edad, también tiene su fundamento en el principio de solidaridad consagrado en el artículo primero de la Constitución de 1991. En este sentido, la Corte ha definido el principio de solidaridad como: *“un deber, impuesto a toda persona por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo. La dimensión de la solidaridad como deber, impone a los miembros de la sociedad la obligación de coadyuvar con sus congéneres para hacer efectivos los derechos de éstos, máxime cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta, en razón a su condición económica, física o mental”*⁶⁰.

El principio de solidaridad impone entonces una serie de deberes fundamentales al poder público y a la sociedad para la satisfacción plena de los derechos de los asociados, que dado su estado de debilidad manifiesta, merecen una protección especial. Por lo tanto, la

⁵⁴ Sentencia T-738 de 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Ver también la sentencia de la Corte Constitucional T-801 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵⁵ Ver entre otras las sentencias T-116 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-351 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; T-099 de 1999. M.P. Alejandro Beltrán Sierra; T-481 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-042^a de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; y T-458 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵⁶ Ver entre otras las sentencias T-518 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-443 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería; y T-360 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁵⁷ Ver entre otras las sentencias T-351 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; T-018 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-827 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-313 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz; T-101 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; y SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁵⁸ Ver entre otras las sentencias T-753 de 1999. M.P. Alejandro Martínez caballero; T-569 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell; y T-755 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁵⁹ Ver entre otras las sentencias T-1752 de 2000. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; y T-482 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁶⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-413 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Carta proyecta este deber de solidaridad de manera específica, a partir de los mandatos constitucionales que establecen una obligación de especial protección para personas y grupos humanos en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, como las mujeres cabeza de familia (art. 43 CP), los menores de edad (arts. 44 y 45), las personas enfermas y en situación de discapacidad (art. 47) y los adultos mayores (art. 46), entre otros⁶¹.

Dentro de las normas que conforman el derecho internacional, no existe un instrumento de tipo convencional específico sobre los derechos de los adultos mayores y la forma en que deben ser garantizados por parte de los Estados, como si ocurre con otros grupos, como las mujeres, los niños, o las personas en condición de discapacidad. Sin embargo, algunos instrumentos incorporan provisiones específicas sobre este asunto o, pese a no tener carácter vinculante, contienen estándares encaminados a orientar a los Estados sobre la manera de garantizar los derechos humanos de este grupo poblacional.⁶²

Para empezar, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, establece en sus artículos 1.1. y 7 una prohibición de discriminación con base en la edad en relación con los derechos contemplados en el tratado. El artículo 11.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, garantiza el derecho a la seguridad social de las mujeres, entre otros, en caso de vejez. También la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, incorpora en sus artículos 25 b. y 28 b. provisiones encaminadas a garantizar los derechos a la salud y a un nivel de vida adecuado y a la protección social de este grupo poblacional, incluyendo en relación con su edad.⁶³

En cuanto a instrumentos regionales, el Protocolo Facultativo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador) establece medidas para la protección de las personas de edad avanzada y el deber de los Estado de “(a). proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas; (b). ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos; (c). estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.”⁶⁴

⁶¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-025 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶² Sentencia de la Corte Constitucional T-025 de 2016 MP María Victoria Calle Correa

⁶³ *Ibídem*

⁶⁴ *Ibídem*

De manera adicional, mediante Resolución A46/91, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó los Principios de las Naciones Unidas en Favor de las Personas de Edad. Este documento conmina a los Estados a incluir dentro de sus políticas internas los principios de independencia, participación, cuidados, autorrealización y dignidad para este grupo poblacional. Específicamente, se incorpora el derecho de los adultos mayores a tener acceso a bienes y servicios básicos como “[...] alimentación, agua, vivienda, vestimenta y atención de salud adecuados, mediante ingresos, apoyo de sus familias y de la comunidad y su propia autosuficiencia.”⁶⁵

En este contexto el adulto mayor también encuentra especial protección estatal, de quien se espera el amparo efectivo de los derechos fundamentales a la vivienda y a la vida en condiciones dignas.

2.8. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

El actor aduce que es beneficiario del subsidio de vivienda en especie, como consecuencia, le fue asignado un apartamento ubicado en el quinto piso de la respectiva urbanización, ubicación que le impide su acceso, ya que se encuentra en silla de ruedas y padece un deterioro a su salud, por lo que solicita a la parte accionada el cambio de vivienda por una asignada en el primer piso.

2.8.1. Procedencia de la acción de tutela

Acorde con la parte considerativa, y al precedente constitucional existen algunas situaciones en las que es posible impetrar la acción constitucional de tutela para lograr reconocimientos de índole prestacional que, en un primer plano, correspondería a la jurisdicción ordinaria, es el caso de cuando la aplicación de tal procedimiento conlleva a un perjuicio irremediable, y para tratar de evitarlo, se puede acudir a la garantía constitucional consagrada en el artículo 86 de la Carta Política.

Para determinar si se está configurando un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha señalado unos elementos que se deben presentar, como lo son: (i) la inminencia, la cual se presenta cuando existe una situación “que amenaza o está por suceder prontamente”, con la característica de que sus consecuencias dañinas se pueden dar a corto plazo, lo que hace urgente tomar medidas oportunas y rápidas para evitar que se lleve a cabo la afectación; (ii) la urgencia, que se relaciona directamente con la necesidad o falta de algo que es necesario y que sin eso se pueden amenazar garantías fundamentales,

⁶⁵ *Ibídem*

que exige una pronta ejecución y que sea de forma ajustada a las circunstancias de cada caso; (iii) la gravedad, que se puede ver cuando las consecuencias de esa falencia o necesidad han producido o pueden producir un daño grande e intenso en el universo de derechos fundamentales de una persona, lo cual puede desembocar en un menoscabo o detrimento de sus garantías. Dicha gravedad se reconoce fundada en la importancia que el ordenamiento jurídico le concede a ciertos bienes bajo su protección.⁶⁶

Para el caso en cuestión, la acción de tutela es procedente, ya que, aun existiendo otro mecanismo de defensa, como lo es la jurisdicción ordinaria, esta vía retardaría el efectivo goce de los derechos deprecados de los cuales en el caso concreto se necesita inmediata protección constitucional.

Atendiendo a las calidades del actor, como adulto mayor con afectación a su salud y dolencias específicas demanda el inmediato amparo de tutela como sujeto de especial protección constitucional, como persona en condición de discapacidad y víctima de desplazamiento forzado, por lo que es necesario optimizar los mandatos constitucionales, concretizados en el goce efectivo de los derechos fundamentales que el actor solicita se le amparen, al considerarlos vulnerados por los accionados; evitando un perjuicio irremediable, que haga más gravosa la situación del actor, pese a que existe otro mecanismo de defensa ordinario, pero que resulta inoportuno e ineficiente para materializar el derecho fundamental afectado.

Con el objeto de evitar un perjuicio irremediable al actor como sujeto de especial protección constitucional, esta sentencia está orientada a conceder el derecho a la vivienda, salud, dignidad humana y a la vida en condiciones dignas, sin hallar razón a los argumentos de las entidades accionadas. El actor, además de encontrarse en estado de indefensión frente a éstas, la tutela es el único medio que le queda para lograr la reasignación de su vivienda, en aras de propender por su vida en condiciones dignas, denota en este punto que las entidades accionadas son concededoras de la situación del actor, sin tener justificación de su supuesto desconocimiento al inicio del proceso de adjudicación de la vivienda, obviando la solicitud que el peticionario realizó respecto del cambio de piso de su apartamento; bajo estos presupuestos se configura la procedencia de la acción de tutela.

2.8.2. La vulneración de los derechos a la vivienda y a la dignidad humana

De acuerdo a lo expuesto en la presente sentencia, el derecho a la vivienda se hace fundamental en el caso concreto, frente al amparo constitucional inminente del sujeto de especial protección por parte

⁶⁶ Sentencia de la Corte Constitucional T-046 de 2016 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

del Estado, ya que el actor, como víctima del desplazamiento forzado, adulto mayor y en situación de discapacidad requiere el acceso a una vivienda digna, en conexidad con el derecho a la vida, en condiciones de habitabilidad, adaptabilidad, asequibilidad y accesibilidad, reasignado la vivienda al accionante especialmente en un primer piso.

Teniendo en cuenta que el Estado debe propender por la construcción de viviendas de interés social con las adecuaciones necesarias para ser habitadas por las personas en condición de discapacidad, y en general por los sujetos de especial protección constitucional, víctimas de desplazamiento forzado, madres cabeza de familia y personas de la tercera edad, al no cumplir con este requerimiento de condiciones mínimas de adecuación de viviendas, como sucedió en el caso que nos ocupa, se hace necesaria una medida de protección inmediata por parte del mismo, orientada a reasignar la vivienda al accionante en un primer piso.

Lo anterior también se justifica en que la movilidad del accionante, se encuentra limitada, que requiere ayuda de terceros para trasladarse de un piso a otro en aquellos espacios donde la silla de ruedas no pueda acceder por el material físico que la compone, hecho que además es degradante e inhumano para la persona en situación de discapacidad, que tenga su movilidad y voluntad limitada a la de aquellos de los cuales necesite ayuda para trasladarse, razones por las cuales se vulnera la dignidad humana del actor, sintiéndose degradado y humillado cada vez que requiera acceder a su vivienda, el Estado debe, entonces, remover las barreras administrativas que finalmente terminan afectando con mayor tenacidad el derecho a la vivienda y a la dignidad humana del actor, proporcionando los medios adecuados a través de sus entidades estatales idóneas con el fin de amparar los derechos aquí conculcados.

En este orden de ideas el derecho a la vivienda se encuentra íntimamente ligado con el derecho a la dignidad humana, en el entendido de que la misma encierra el conjunto de derechos fundamentales que tienen todas las personas que como tal, son inherentes al ser humano, que requieren su amparo por parte del Estado, de lo contrario se afectarían las condiciones de vida digna, y por tanto la degradación e insuficiencia de las medidas adoptadas por el mismo Estado de quien se supone el amparo.

Si bien, en primera medida, son los miembros del grupo familiar quienes deben asumir la satisfacción del mínimo vital y necesidades básicas insatisfechas de los adultos mayores, en caso de estar imposibilitados para esto, la sociedad y el Estado deben concurrir en esta labor, en virtud del principio de solidaridad; (ii) el principio de solidaridad se concreta en un deber para todas las personas de contribuir con sus acciones y esfuerzos al beneficio de las demás

personas que hacen parte del grupo social, en especial aquellas en situación de vulnerabilidad; (iii) en relación con los adultos mayores, el principio de solidaridad debe acatarse con el objetivo de llevar a la práctica los derechos individuales de estas personas, potenciar sus capacidades e independencia y proveerles condiciones de existencia dignas; (iv) el derecho al mínimo vital pretende garantizar el respeto por la dignidad humana, velar por la protección de grupos y personas en situación de debilidad manifiesta, y concretar el principio de igualdad material en una sociedad históricamente injusta.⁶⁷

Por lo anterior, el principio de solidaridad se hace efectivo en la medida en que el Estado cumpla satisfactoriamente con su parte, de amparar los derechos fundamentales a la vivienda y a la dignidad humana del actor, teniendo en cuenta las condiciones de vida que alberga el sujeto de especial protección constitucional de quien el mismo Estado ha propendido su cuidado, amparo y protección.

Teniendo en cuenta el oficio No.2015EE0039613 radicado 11300-2014/2015EROO19588;⁶⁸ la parte accionada generó la expectativa de que la vivienda iba a estar ubicada en un primer piso, razón por la cual no es admisible que posteriormente la misma entidad mediante oficio PDDH-PDCG1539, conteste de forma contraria y negativa a las pretensiones del accionante,⁶⁹ con su actuar omisivo y desinteresado, agravó la situación del actor, no actuaron con la debida diligencia y cuidado, asignando su vivienda en un quinto piso, si no que por el contrario, colocó barreras injustificadas de índole administrativo que impiden el goce material y efectivo de los derechos fundamentales del accionante.

Si bien es cierto, la entidad accionada, FONVIVIENDA, luego de adjudicar la nomenclatura del inmueble por sorteo al actor, tuvo conocimiento de la condición de discapacidad del mismo, a partir de esta noticia, debió propender por eludir las propias barreras administrativas ya impuestas con el hecho de no contar con ascensores, ramplas u otros medios que permitan el acceso del accionante en condición de discapacidad, y proporcionar soluciones

⁶⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-025 de 2016 MP. María Victoria Calle Correa

⁶⁸ “(...) *En respuesta a la comunicación radicada bajo el numero citado en el asunto, acerca de la solicitud efectuada para el cambio de apartamento del piso 5º al piso 1 dada su avanzada edad, para informarle que el Ministerio junto con la Caja de Compensación, Secretaria de Vivienda del Municipio y el Constructor está realizando las acciones requeridas para atenderla, lo cual quedará solucionado a más tardar en el mes de junio del presente año. La nueva nomenclatura le será notificada a usted a través de la Caja de Compensación Familiar del Huila. (...)*” (firmado por el subdirector del Subsidio Familiar de Vivienda visto a folio 16)

⁶⁹ “(...) *el actor tuvo dos etapas dentro del proceso de asignación de vivienda para hacer las declaraciones de existencia de alguna condición especial que son; (i) al momento de diligenciar el formulario de inscripción para postulantes, (ii) y en el sorteo, en el cual se tiene prioridad a los hogares que en el formulario de postulación realizaron la notación de discapacidad y de igual forma se recibió documentación en relación con los certificados médicos que presentaran algún inconveniente a problemas físicos y de movilidad o que sean mayores de 65 años. Por lo anterior, a la discapacidad a la que hace mención, no se tuvo prioridad en la ubicación de la vivienda, por no haber evidenciado tal situación, en los casos anteriormente mencionados (...)*”

efectivas que permitan optimizar el derecho a la vivienda digna, puesto en riesgo, hecho a partir del cual, considera reprochable esta Sala.

En este orden de ideas, y a partir de este hecho, las entidades accionadas una vez tuvieron conocimiento de la condición de discapacidad del actor, han generado una expectativa en sus respuestas a las peticiones de accionado como decir; *“que se encontraba realizando las acciones requeridas para atenderla”*, respuesta del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio en oficio fechado el 18 de junio de 2015, a través de su Subdirector del Subsidio Familiar de Vivienda, Doctor Lino Roberto Pombo Torres,⁷⁰ por lo que es necesario precisar en este punto que no le corresponde al actor como sujeto de especial protección por parte del Estado, asumir la carga administrativa ni la falencia del Estado de no prever la construcción de viviendas para personas en condición de discapacidad, máxime cuando se trata de viviendas de interés social.

En este sentido, las entidades accionadas están llamadas a verificar a quién se le está otorgando dicho subsidio, máxime cuando se trata de una persona de la tercera edad, que aduce quebrantos de salud y que además no debe soportar el peso de la administración, resignándose a la vivienda asignada, que no se adecúa a sus condiciones físicas y que limita su derecho a la libre locomoción y a la vida digna.

Posiblemente la vivienda ubicada en el 5º piso le puede ocasionar al actor, mayores lesiones y afectaciones a su salud y por consiguiente un perjuicio mayor e irremediable, conculcando derechos fundamentales superiores que están puestos en riesgo.

La acción u omisión de la administración no es atribuible al accionante, ni puede recaer dicha actuación a los asociados, por lo que el señor Juan de Jesús González, una vez manifestado su requerimiento a partir del cual las entidades accionadas tenían conocimiento de su quebranto de salud y el uso de la silla de ruedas, dichas entidades tenían el deber jurídico de actuar diligentemente, con la pericia y el cuidado que requieren los derechos fundamentales afectados, como lo es el derecho a la vivienda, salud, dignidad humana y a la vida en condiciones dignas, posicionando al accionante con su actuar en debilidad manifiesta.

Con base en las consideraciones expuestas, el accionante como adulto mayor con múltiples quebrantos de salud, en silla de ruedas, esto último que se suma a la categoría de persona en condición de discapacidad, así como desplazado de la vereda el Puente en Algeciras Huila desde el mes de noviembre de 2006,⁷¹ por lo que debieron prever la asignación de la vivienda en un primer piso, una vez tuvieron

⁷⁰ Ver expediente objeto de estudio, folio 16 cuaderno 1.

⁷¹ Ver folio 13 del expediente de tutela objeto de estudio cuaderno 1

conocimiento de la especialidad del actor, no pueden entonces contestar y desprenderse de la obligación aduciendo que la omisión por parte del mismo al no manifestar oportunamente su situación en condición de discapacidad, al usar una silla de ruedas como consecuencia de un caída desde su propia altura, justifica la negativa de la reasignación de la vivienda en el piso requerido, razón por la cual esta sentencia está orientada a conceder al amparo a los derechos a la vivienda y a la dignidad humana en condiciones dignas, en virtud del principio de solidaridad, ya explicado.

Por su parte las víctimas de desplazamiento forzado, como sujetos de especial protección constitucional, giran en torno al amparo de los derechos humanos, de aquellas personas que con ocasión del conflicto armado han sido obligados a salir abruptamente de sus tierras y viviendas, de las cuales se propendía por su propio bienestar, alrededor de la dignidad humana y la integridad personal se genera la obligación del Estado contenida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de respetar dichos derechos, quien en su posición de garante y por su conducta omisiva, ha permitido que dentro de su territorio se presenten enfrentamientos de los que son objeto las víctimas del conflicto armado, como parte de la población y bienes civilmente protegidos.⁷²

De acuerdo con estas consideraciones, teniendo en cuenta que el Estado en principio no cumplió con la construcción de viviendas de interés social en las condiciones mínimas de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad, debe entonces generar una medida de protección inmediata para el actor asignando una vivienda en el primer piso de aquella construcción de cual es beneficiario o de una que ostente similares características a la que resultó beneficiario el actor.

Cabe observar que de igual forma, pese a que el Estado no cuenta con edificaciones de interés social que cumplan con las adecuaciones mínimas expuestas, FONVIVIENDA ha previsto un sorteo de la nomenclatura de las viviendas en los primeros pisos, entre las personas en condición de discapacidad y entre todas aquellas personas que no cuentan con las mismas condiciones físicas que las demás, como madres cabeza de familia que deban subir sus niños de brazos por escaleras hasta el último piso de la edificación, o adultos mayores con múltiples quebrantos de salud que el hecho de subir escaleras ponga en riesgo su vida misma, por ejemplo, hecho que no resta obligación al Estado de satisfacer el derecho a la vivienda digna de las personas en condición de discapacidad, eludiendo sus propias barreras

⁷² Art. 1.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Obligación de Respetar los Derechos. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

administrativas como se ha dicho, previendo edificaciones de viviendas de interés social con las condiciones de adaptabilidad, habitabilidad, accesibilidad y asequibilidad para personas en condición de discapacidad, como es el caso que nos ocupa.

2.8.3. Prevención a las autoridades frente a las personas en condición de discapacidad.

Teniendo en cuenta que el Estado en principio no cumplió con la construcción de viviendas de interés social con la adecuación mínima requerida para personas en condición de discapacidad, la orden debe encaminarse a una medida de protección inmediata, reasignando la vivienda en un primer piso.

De igual forma se exhorta a las mismas entidades accionadas, Cajas de Compensación Familiar, Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, y a las constructoras de viviendas de interés social, en el sentido de incluir en los programas de gobierno, viviendas que cuenten con las condiciones mínimas de adaptabilidad, habitabilidad, accesibilidad y asequibilidad para las personas en condición de discapacidad, de tal forma que muestren la prevención para los beneficiarios que tengan movilidad reducida, en la construcción de rampas, ascensores apoyabrazos o demás elementos idóneos que faciliten el desplazamiento de estas personas.

Dicha prevención también encuentra fundamento en el campo de la jurisprudencia internacional, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 1.1⁷³, el cual determina la obligación de los Estados de respetar los Derechos Humanos, en tal medida debe propender por el amparo del derecho a la vida en condiciones dignas del que es titular el conglomerado social como parte integral del mismo, entendiendo que, al amparar el derecho a la vivienda digna consecuentemente, se está amparando el derecho a la vida en condiciones dignas, ya que éste se encuentra contenido en el conjunto de derechos amparados que determina el derecho a la vida misma y a nivel interno, de los asociados, como carga recíproca, de propender por una vivienda en condiciones dignas, en tanto que las entidades accionadas como visión directa del Estado, a través de ellas emerge tal obligación, en pro del derecho a la vivienda digna.

⁷³ Convención Americana sobre los Derechos Humanos Artículo 1.1 Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Por su parte el artículo 1.2⁷⁴ de la Convención Americana, prescribe para los Estados parte, la obligación de adoptar disposiciones en el derecho interno que permitan el goce efectivo de los derechos humanos, en tal sentido, se justifica la prevención a las entidades accionadas cesando el acto vulnerador ajustando a las normas de derecho interno a aquellas internacionales que prescriben el respecto a los Derechos Humanos, entendiendo el derecho a la vivienda como parte integral de un goce efectivo del derecho a la vida en condiciones dignas o una forma de materializar dicho derecho, cesando el acto vulnerador y como disposiciones que emanan del mismo Estado, cuyo desconocimiento acarrea también un incumplimiento a nivel internacional.

Así mismo, los instrumentos internacionales, como la Convención Interamericana de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad⁷⁵ define el término discapacidad, como una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social, con base en este instrumento, es claro que para el caso que nos ocupa, el actor se enmarca en una deficiencia física que limita su capacidad de ejercer las actividades esenciales de su vida diaria, como lo es el hecho de acceder a su vivienda todos los días, las entidades accionadas por el contrario con su actuar, como una forma de discriminación para estas personas, han agravado el entorno económico y social del actor, configurándose un razón más para prevenir en este sentido a las mismas.

Con el fin de optimizar los mandatos constitucionales e internacionales, adoptando políticas públicas para un grupo poblacional específico, ya que la construcción o urbanización del cual es beneficiario el actor, ha evidenciado el caso omiso a dicho mandato por parte de las accionadas, acreditando con ello una forma de discriminación, en estricto sentido sólo podrían acceder a esta Urbanización aquellas personas que no tengan limitación alguna, contrario al instrumento internacional en comento, el Estado dentro de los programas de subsidios de vivienda a la población vulnerable debe (i) cumplir con todos los requerimientos constructivos fijados en garantía de las personas en condición de discapacidad con los cupos

⁷⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno "Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

⁷⁵ Convención Interamericana de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, ratificado por Colombia el 12 de abril de 2003, artículo 1.1. Discapacidad. El término "discapacidad" significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.

de vivienda establecidos; (ii) que en los procesos de asignación de los subsidios de vivienda es una obligación tener en cuenta las condiciones particulares de los beneficiarios, de modo que las ayudas brindadas constituyan un mejoramiento real de su forma de vida que contribuya a mejorar a superar los efectos del desplazamiento y no solo el cumplimiento formal de un deber estatal.

3 CONCLUSIONES

- 3.1.** El actor, a través del Personero Municipal de Neiva, instauró acción de tutela en busca del amparo constitucional al derecho a la vivienda digna, a la dignidad humana y a la vida en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por el Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y el Departamento para la Prosperidad Social, al negar la reasignación de la vivienda de un quinto piso a un primer piso, cuya edificación no cuenta con ascensor y su movilidad se reduce a una silla de ruedas.
- 3.2.** Con base en lo anterior, le correspondió a esta Sala determinar si las entidades accionadas han vulnerado el derecho a la vivienda digna y a la dignidad humana del actor, como sujeto de especial protección constitucional, adulto mayor, persona en situación de discapacidad y víctima de desplazamiento forzado, con la negativa a la reasignación del inmueble a un primer piso.
- 3.3.** Para la Corte Constitucional el derecho a la vivienda es fundamental en la medida en que la presunta vulneración al mismo coloca en riesgo derechos fundamentales como la dignidad humana y a la vida en condiciones dignas, lo que también determina su procedencia en la acción de tutela.
- 3.4.** De acuerdo a lo expuesto en la presente sentencia, la protección al adulto mayor y a las personas en situación de discapacidad, se hace evidente en el presente caso, dadas las condiciones específicas del actor y su requerimiento especial para acceder a la vivienda en condiciones de habitabilidad, adaptabilidad, asequibilidad y accesibilidad.
- 3.5.** La Corte encontró que debe concederse la acción de tutela y el amparo efectivo del derecho conculcado, en aquellos casos en los que el Estado ha faltado a su obligación de garante, y no ha propendido por la construcción adecuada de viviendas de interés social para personas en condición de discapacidad, sumado a que en el caso concreto actúa un sujeto de especial protección constitucional, de quien se evidencia el actuar vulnerador de las accionadas; víctima de desplazamiento forzado, persona en situación de discapacidad, y adulto mayor con padecimientos de salud específicos, lo que supone el amparo efectivo de los Derechos Humanos por parte del Estado en su posición garante,

y de los derechos fundamentales por parte del mismo, frente a su conglomerado social.

- 3.6.** El Estado debe eludir sus propias barreras administrativas ante la falta de no construir la edificación de vivienda de interés social con las condiciones mínimas de adecuación en pro de aquellos sujetos que él mismo ha considerado su protección, por consiguiente, es menester amparar el derecho fundamental a la vivienda digna y a la dignidad humana, evitando el riesgo inminente en el que se encontraban los derechos a la salud, a la dignidad humana y a la vida digna.
- 3.7.** Teniendo en cuenta que FONVIVIENDA ha previsto la asignación de la nomenclatura de las viviendas de interés social ubicadas en los primeros pisos a las personas en condición de discapacidad, adultos mayores de 65 años, y otras que por su necesidad requieran esta ubicación, que así lo hayan indicado en el formulario de postulación y en los diferentes filtros que desarrolla dicha entidad, realizando un sorteo entre las personas en condición de discapacidad, el amparo está orientado a reasignar una vivienda al actor en condiciones mínimas de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad en un primer piso, en cuyo proyecto donde se encuentre disponible una vivienda que cumpla con estas características, bien sea en el mismo, del cual resultó beneficiario, o en otro que este diseñado bajo estos planteamientos, no se acepta como excusa, que no se encuentre una nomenclatura de vivienda disponible para ser asignada al actor, y con el debido cuidado de no generar hechos nuevos de vulneración o revictimizar al mismo.
- 3.8.** De igual forma se exhorta a las entidades constructoras de viviendas de interés social u otro tipo de proyectos que implique el desplazamiento de esta población específica, atender la inclusión en los programas de vivienda del gobierno, que sus construcciones sean aptas y habitables para las personas en condiciones de discapacidad o con movilidad reducida, de tal forma que se evidencie la prevención a la habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad en la construcción de rampas, apoyabrazos, ascensores y demás elementos propios que se consideren indicados para el tránsito y desplazamiento de estas personas con movilidad reducida.
- 3.9.** Así mismo el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, debe velar porque en los programas de gobierno se incluyan estas prevenciones de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad, teniendo en cuenta que dentro de los beneficiarios de estos subsidios de vivienda se encuentran también, las personas en condición de discapacidad.

4. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva, y en consecuencia, **CONCEDER** el amparo al derecho fundamental a la vivienda digna y la dignidad humana, del señor Juan de Jesús González.

SEGUNDO.- ORDENAR al Fondo Nacional de Vivienda **FONVIVIENDA**, en el término de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación de la presente sentencia, reasignar una vivienda al actor en condiciones mínimas de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad en un primer piso, en el mismo proyecto de vivienda al cual resultó beneficiario o en uno que se encuentre disponible, diseñado bajo los planteamientos y exigencias de la parte considerativa.

TERCERO.- INFORMAR, en el término señalado en el numeral anterior, a esta Corporación, acerca del cumplimiento a la orden impartida en esta sentencia, especificando las calidades del nuevo inmueble asignado.

CUARTO.- EXHORTAR a las Cajas de Compensación Familiar, al Fondo Nacional de Vivienda **FONVIVIENDA**, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y Constructoras, que en los proyectos de vivienda se incluyan especificaciones de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad de las personas en condición de discapacidad, teniendo en cuenta la prevención en la parte considerativa.

QUINTO.- Por Secretaría General, **LÍBRESE** la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991

Notifíquese, comuníquese, cópiese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

ALBERTO ROJAS RIOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General