

SENTENCIA DE TUTELA No. 090

ACCIONANTE: RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA actuando en nombre propio, como representante legal de los menores JOSUE BERMUDEZ QUIÑONES, JUAN DAVID BERMUDEZ QUIÑONES, KIMBERLY YINETH BERMUDEZ QUIÑONES y agente oficioso de ANA MARIA QUIÑONES VALLECILLA
ACCIONADO: CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A
RADICACION: 760014003001 **202000254-00**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALI

Santiago de Cali, veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Decidir sobre la acción de tutela promovida por el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA, actuando en nombre propio, como representante legal de los menores JOSUE BERMUDEZ QUIÑONES, JUAN DAVID BERMUDEZ QUIÑONES, KIMBERLY YINETH BERMUDEZ QUIÑONES y agente oficioso de ANA MARIA QUIÑONES VALLECILLA, contra CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A y los vinculados Bancolombia, CARIBE S.A.S, Secretaría de Vivienda Social y Hábitat del Municipio de Cali y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, vivienda digna, protección al núcleo familiar, derechos del menor e igualdad, presuntamente vulnerados por la entidad accionada.

II. IDENTIDAD DEL ACCIONANTE:

El señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA, mayor de edad y vecino de Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.935.589, quien puede ser notificado en el correo electrónico LLECILLADianafer94@hotmail.com, Rubendario.bermudez@hotmail.com, teléfonos 3156686932 – 3128437140 o en la Calle 84 A # 28 E6 -34 B/Mojica de Cali.

III. IDENTIDAD DEL ENTE ACCIONADO:

CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A, recibe notificaciones en el correo electrónico legalBolivar@cBolivar.comc, Bolivarjuridico@gmail.com, lvasquez@cBolivar.com, eliana.hernandez@cBolivar.com o isabel.valencia@cBolivar.com

IV. IDENTIDAD DE LOS ENTES VINCULADOS:

Bancolombia, recibe notificaciones al correo electrónico notificacijudicial@bancolombia.com.co

CARIBE S.A.S, recibe notificaciones al correo electrónico davidkk@caribecali.com

Secretaría de Vivienda Social y Hábitat del Municipio de Cali, recibe notificaciones al correo electrónico notificacionesjudiciales@cali.gov.co

Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, recibe notificaciones al correo electrónico notificacionesjudici@minvivienda.gov.co

V. ANTECEDENTES:

El accionante impetra esta acción constitucional a fin de que se le tutelen sus derechos fundamentales atrás referidos, los cuales afirma le están siendo vulnerados por CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A, presentando como fundamento de sus pretensiones los hechos que se sintetizan a continuación:

1. Relata que es padre cabeza de hogar y trabaja en el área de alistamiento de CARIBE S.A.S, concesionario RENAULT ubicado en la carrera 78* No. 5ª - 30 en la ciudad de Cali. Su núcleo familiar lo conforman su esposa Ana María Quiñones Vallecilla y sus hijos José Bermúdez Quiñones de 2 años, Juan Bermúdez Quiñones de 10 años y Kimberly Yineth Bermúdez Quiñonez de 12 años
2. En el mes de septiembre de 2019 solicitó un crédito para vivienda ante BANCOLOMBIA para acceder a un proyecto de vivienda de interés social llamado MANZANARES. Dicho crédito fue aprobado mediante carta de fecha 27 septiembre de 2019, con radicado SB_ 20192111112 por \$59.500.000.
3. Cuando tuvo la carta de aprobación se dirigió a las oficinas del proyecto y la asesora le indicó que su solicitud presentaba inconsistencias que no le dejaban ingresar los documentos. En octubre fue informado de manera verbal que no podía aplicar al proyecto, debido a que presentaba antecedentes penales y son políticas internas de Constructora Bolívar. Lo que lo hizo sentir discriminado.
4. En consecuencia, se vio obligado a retirarse del proyecto con sus documentos, ocasionando así una gran afectación a su núcleo familiar, esto en razón a que residen en un sector vulnerable de la sociedad. Expone que es una persona de bien, que en algún momento cometió un error que ya pagó ante la justicia y actualmente busca darle una mejor calidad de vida y una vivienda digna a su familia a través de su trabajo.
5. Busca, con fundamento en los hechos antes relatados, el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados en su escrito primigenio y, en consecuencia, pretende que le sean protegidos los derechos invocados pues él y su familia se encuentran en un alto riesgo de vulnerabilidad en educación y formación personal de sus hijos, debido a las condiciones precarias del barrio en que viven. Pretende se le tutele una solución favorable, pues el ámbito penal no se debe incidir en este negocio.

Una vez se verificó que la presente acción se ajusta a los lineamientos generales exigidos, fue avocado su conocimiento, se ordenó la notificación de la entidad accionada y de las vinculadas, se ordenó transcribirles interrogatorio en el oficio de notificación para que fuera absuelto por éstas, quienes ejercieron su derecho de defensa como pasa a relatarse.

SECRETARÍA DE VIVIENDA SOCIAL Y HÁBITAT DEL MUNICIPIO DE CALI

Exalta que las pretensiones son un trámite administrativo de exclusivo manejo de la CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A, por lo que se encuentran inmersos en la figura de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Sobre el particular el accionante aspira a un proyecto de vivienda en el sector Manzanares, de la Ciudadela del Valle, es decir, por fuera de la competencia y la jurisdicción de la secretaría por pertenecer a la Jurisdicción de Candelaria. Además, no tienen convenios en este momento con la Constructora Bolívar, enfatizando en que uno de los requisitos para acceder al beneficio del subsidio de vivienda en la modalidad de compra de vivienda nueva, es que debe ser aplicado en la ciudad de Cali y el beneficiario deberá residir por más de cinco años en la misma ciudad.

Por lo anterior, el accionante deberá estar atento a las convocatorias que adelante este Organismo para la postulación al Subsidio Municipal de Vivienda en sus diferentes modalidades, las cuales son publicadas en la página web y carteleras de este organismo, toda vez que este trámite se apertura mediante convocatorias. Para acceder a una solución de vivienda es necesario que el interesado adelante unos procedimientos establecidos y tener en cuenta la normatividad existente para acceder al subsidio Familiar de Vivienda que otorga el Gobierno Nacional a través del Fondo nacional de Vivienda - FONVIVIENDA, entidad competente para otorgar el Subsidio, para aplicarlo a vivienda nueva o usada, para lo cual el aspirante debe estar pendiente de las fecha de convocatoria para ser postulado a estos beneficios, lo cual es divulgado a través de las Cajas de Compensación Familiar de todo el país y por el Departamento para la Prosperidad Social a través de las Direcciones Regionales o medios de Comunicación Social en todo el país.

CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A.

Manifiestar que no le consta la condición económica, social y familiar del accionante, ni si presentó solicitud de crédito con BANCOLOMBIA, pues no hace parte del objeto social principal de la sociedad.

Confirma que el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA se acercó a la sala de ventas de CONSTRUCTORA BOLÍVAR donde se promociona la venta de un proyecto de vivienda denominado MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE, ubicado en jurisdicción del municipio de Candelaria, solicitando información general del mencionado proyecto, la cual fue suministrada por la Asesora Comercial. Sin embargo, manifiesta que no es cierto que entre CONSTRUCTORA BOLÍVAR y el accionante se hubiera "iniciado un proceso de negociación" para la adquisición de un inmueble en dicho proyecto, solo se le brindó información acerca de un inmueble ubicado en el proyecto Manzanares, lo cual no genera ningún vínculo contractual ni obligación entre las partes, no se suscribió ningún documento que genere la obligación de vender para la sociedad y la de comprar para el accionante y tampoco se ha recibido suma alguna de dinero por parte él y que ninguna de las partes involucradas ha realizado alguna acción que pudiera configurar un contrato verbal o escrito. Concluye que el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.935.589 no hace parte del proyecto. Así mismo, el proyecto MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE se construye con recursos privados y la totalidad de las casas en él levantadas son de exclusiva propiedad de la sociedad; precisando que este proyecto no hace parte de ningún programa de vivienda del Gobierno Nacional o de alguna entidad oficial.

Posteriormente, alude al ejercicio del principio de la Autonomía de la voluntad, y relata que la sociedad se encuentra facultada para realizar los procesos que considere convenientes antes de vincularse contractualmente con una persona o empresa; en este sentido, cuando un potencial cliente visita una de las salas de ventas, los Asesores Comerciales tienen como una de sus funciones realizar una

perfilación comercial definida previamente por la compañía, encontrándose para este caso que para CONSTRUCTORA BOLÍVAR el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGARCHA no cumple con el perfil requerido; este perfil no contempla aspectos relacionados con el género, idioma, religión, origen o cualquier otra condición que pudiera configurar un trato discriminatorio, sino que va encaminada a garantizar, principalmente, ciertos aspectos económicos del negocio. Sin embargo, precisan que en el mismo sector donde se construye el proyecto MANZANARES, hay gran oferta de vivienda nueva en proyectos desarrollados por varias constructoras de precios similares al ofertado por CONSTRUCTORA BOLÍVAR, en los cuales podría el ACCIONANTE adquirir su vivienda.

No acepta la sociedad que la asesora comercial le hubiera manifestado al accionante que debido a sus antecedentes penales no podía aplicar a este proyecto de vivienda, en razón a que desconocen la situación social y familiar del accionante, afirmando que solo hasta el día de notificación de la presente acción de Tutela tuvieron conocimiento de sus antecedentes judiciales.

Por las razones anteriormente expuestas, consideran que debe ser rechazada la acción de tutela por cuanto no se vulneró derecho fundamental alguno.

BANCOLOMBIA

Indica que efectivamente en septiembre de 2019 le fue pre aprobado un crédito hipotecario al señor Rubén Darío Bermúdez Largacha por valor de \$59.500.000, y solicita tener en cuenta que no han incumplido de ninguna manera con el accionante y que únicamente funge como tercero en la relación contractual, configurándose ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO

Relata que la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (ACCIÓN SOCIAL), hoy Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, es la entidad encargada de todo lo relacionado con la Ayuda Humanitaria de Emergencia y ante el Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA), que es la entidad que se encarga de todo lo relacionado con los Subsidios Familiares de Vivienda.

Particularmente, en el sistema de consulta de Información Histórica del Ministerio de Vivienda, la cédula 1143935589 del señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA no aparece postulado en convocatorias para subsidio de vivienda familiar en este Ministerio, por lo cual, mal podría señalarse la vulneración al derecho a la vivienda digna por parte de esta entidad. Considera entonces que se configura falta de legitimación en la causa por pasiva del MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO.

CARIBE S.A.S, fue notificada en debida forma y guardó silencio.

VII. GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Procedencia

La Constitución Política de 1991 en su artículo 86 dispuso como mecanismo Institucional la Acción de Tutela, la cual fue reglamentada por el legislador mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, estableciendo, entre otros derechos, que toda persona puede solicitar ante la autoridad competente la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad

pública o de particulares, en los casos establecidos en la ley, sin excluir por fuerza constitucional los consagrados como derechos de los menores, los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y acogidos por la Ley Colombiana. De ahí que el artículo 2º del decreto inicialmente citado, establece que cuando la Acción de Tutela se refiere a un derecho no señalado expresamente por la Constitución Nacional como fundamental, pero que cuya naturaleza permita su tutela, para casos en concreto, la Corte Constitucional le dará prelación a la revisión de esta decisión.

Lo anterior quiere decir que este mecanismo constitucional no se predica como un nuevo arbitrio procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien la invoque, pues no puede ser convertida en un instrumento paralelo a las vías de protección fijadas en la ley. Por su esencia y fundamento la Acción de Tutela es prevalente y tiene la fisonomía característica de solución o cura para la efectividad en la protección de un derecho constitucional, considerada excepcional porque únicamente es procedente ante la evidencia cierta de una restricción arbitraria de las libertades reconocidas por la Constitución o bien de la existencia de una amenaza inminente y grave de que en el futuro esa restricción se producirá de no mediar la tutela.

Se trata entonces de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces de la República, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata por parte del Estado de sus derechos fundamentales, en un caso en particular, consideradas las circunstancias específicas en que se encuentre y en las que se produjo la amenaza o vulneración, y a falta de otros medios, buscando que se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebrantos o amenazas a tales derechos. De esta manera se logra cumplir uno de los fines esenciales del Estado (C.P. Art. 2º.) consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna.

Legitimación de las partes

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Por su parte, la accionada es una persona jurídica, concretamente una entidad privada, por ello está legitimada en la causa por pasiva en este procedimiento. Las vinculadas eventualmente podrían ver afectados sus intereses con las resultas del presente trámite, por lo cual también está legitimadas por pasiva.

Competencia

Este despacho tiene la competencia para tramitar y fallar la acción incoada, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 en el cual se asigna su conocimiento a todos los Jueces de la República sin determinar competencia territorial de manera exclusiva, salvo el lugar donde ocurre la vulneración del Derecho. Es pues el Decreto 1983 de 2017 que asigna a los Jueces con categoría municipal el reparto de las tutelas dirigidas contra particulares.

Pruebas obrantes en el expediente.

- A la acción de tutela se anexaron:
 - Carta Bancolombia con radicado SB_ 20192111112 por \$59.500.000
 - Registro Civil de Nacimiento de JOSUE BERMUDEZ QUIÑONES,

- Registro Civil de Nacimiento de KIMBERLY YINETH BERMUDEZ QUIÑONES
- Registro Civil de Nacimiento de JUAN DAVID BERMUDEZ QUIÑONES,
- Cédula del accionante

VIII. PROBLEMA JURÍDICO

El problema planteado consiste en determinar si CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A vulneró los derechos invocados al determinar que el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LAGARCHA no cumple con el perfil requerido para hacer parte del proyecto de vivienda MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE.

IX. CONSIDERACIONES

Así las cosas y en orden a enfocar la presente acción constitucional, indudablemente es necesario estudiar los derechos invocados:

Sentencia T-206/19

5. Alcance del derecho a la vivienda digna.1 Reiteración jurisprudencial

De acuerdo con la Carta Política, todos los colombianos tienen derecho a una vivienda digna y el Estado tiene el deber de fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho, así como promover planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda².

El derecho en comento, hace parte del grupo de derechos que la Constitución catalogó como sociales, económicos y culturales, razón por la cual, en un principio se negó su carácter *iusfundamental* y por ende, también su amparo mediante la acción de tutela³. Sin embargo, con fundamento en las obligaciones adquiridas por Colombia con la ratificación de diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos⁴, los cuales han sido incorporados por la jurisprudencia de esta Corte al denominado bloque de constitucionalidad⁵, así como en la concepción de que un derecho es fundamental en razón a su estrecha relación con la dignidad humana, se aceptó que no todos están consagrados expresamente en el texto, pues no pueden negarse como tal, aquellos que '*siendo inherentes a la persona humana*' no estén enunciados en la Carta. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que son fundamentales (i) aquellos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho

1 Sentencias T-420 de 2018, T-355 de 2018, T-327 de 2018, T-149 de 2017, T-251 de 2017, T-497 de 2017, T-139 de 2017, T-726 de 2017, T-709 de 2017, T-601 de 2017 y T-531 de 2017.

2 Constitución Política de Colombia, art.51.

3 Constitución Política de Colombia, art.86: "*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*". Ver sentencias T-251 de 1995, T-258 de 1997, T-203 y T-383 de 1999.

4 El derecho a la vivienda digna está incurso en el párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el apartado iii) del párrafo e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el párrafo 3 del artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo 10 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, el párrafo 8 de la sección III de la Declaración de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos, 1976 (*Informe de Hábitat: Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos*, el párrafo 1 del artículo 8 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo y la Recomendación N° 115 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la vivienda de los trabajadores, 1961).

5 "*En tales circunstancias, la Corte Constitucional coincide con la Vista Fiscal en que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (CP arts. 93 y 214 numeral 2º) es que éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93)*". Extracto de la sentencia C-225/95, reiterado en la C-067 de 2003.

constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo.

Dentro de los instrumentos internacionales adoptados por Colombia en esa materia, está el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en adelante PIDESC, el cual dispone en el numeral 1 del artículo 11, que toda persona tiene derecho "a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia" y que además, "los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho (...)".

Con respecto al derecho a una **"vivienda adecuada", para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en adelante, el Comité de Naciones Unidas, significa "disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable".**⁶
(Subrayado del despacho)

Asimismo, indica este documento, que la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, pero que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado, entre los cuales figuran: a) seguridad jurídica de la tenencia; b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; c) gastos soportables; d) habitabilidad; e) asequibilidad; f) lugar y g) adecuación cultural.

En cuanto a la condición de habitabilidad, el Comité de Naciones Unidas ha establecido que "una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes".

En múltiples pronunciamientos, este Tribunal ha manifestado que existen otros derechos que pueden verse afectados cuando la vivienda no cuenta con una habitabilidad adecuada, como por ejemplo la seguridad y la integridad personal. Lo anterior, puesto que dicha circunstancia puede someter a las personas a una situación de riesgo extraordinario⁷ y, por tanto, estos también son susceptibles de

⁶ Observación general No.4: El derecho a una vivienda adecuada. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Párrafo 1 del art.11.

⁷ Sentencia C-018 de 2018 - El derecho fundamental a la seguridad personal: La Constitución Política, a partir de su preámbulo, y especialmente en los artículos 2 y 11, consagra la vida como un derecho fundamental que debe ser protegido por el ordenamiento constitucional. De manera particular, el artículo 2º de la Carta señala que "las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades (...)". El deber de protección de la vida y la integridad personal, se encuentra previsto no solo en la Constitución Política, sino también en diferentes tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. En ellos se instituyó, como mandato superior de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades del Estado, la realización de actividades tendientes a lograr las condiciones para la pervivencia y el desarrollo efectivo de la vida e integridad de los ciudadanos. Asimismo, se ha advertido que el Estado y en particular las autoridades públicas, están obligadas no solo a abstenerse de vulnerar la vida e integridad personal de los asociados, en lo que se conoce como deberes de respeto, sino también a evitar que terceras personas los afecten (deberes de protección) (Sentencia C-331 de 2017). Con base en estos últimos, se ha desarrollado la noción de seguridad personal.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que la noción de seguridad personal se proyecta en tres dimensiones distintas: (i) como un valor constitucional, (ii) como un derecho colectivo y (iii) como un derecho individual de rango fundamental.

En relación con la seguridad personal como derecho individual de rango fundamental, la Corte (Sentencia T-039 de 2016) ha señalado que su contenido se encamina a la protección de la vida y de la integridad personal de quien lo invoca, razón por la cual: "(...) *faculta a las personas para recibir protección adecuada por parte de las autoridades, cuandoquiera que estén expuestas a riesgos que no tienen el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstos (sic) los niveles soportables de peligro implícitos en la vida en sociedad; en esa medida el derecho a la*

ser protegidos por vía de tutela, más aun cuando las autoridades competentes para atender la cuestión no demuestran diligencia en solucionar el asunto⁸. En efecto, esta Corporación ha concluido en diferentes oportunidades⁹, que los elementos que configuran la habitabilidad son dos: i) la prevención de riesgos estructurales y ii) la garantía de la seguridad física de los ocupantes. De modo, que para que una vivienda sea habitable conforme a los requisitos constitucionales, esta debe salvaguardar la vida de sus habitantes, por lo que el Estado debe disponer de los medios necesarios para evitar fallas en su estructura y resguardar a sus habitantes de cualquier riesgo o daño natural que pueda poner en peligro su integridad física.

Adicionalmente, esta Corporación, al analizar la naturaleza jurídica de esta garantía, ha determinado que se trata de un derecho fundamental autónomo, que su protección a través de la tutela se encuentra condicionada a la posibilidad de que este se traduzca en un derecho subjetivo, que se aplica para todos, indistintamente de que se trate de personas o familias e independientemente de su edad, sexo o situación económica, es decir, sin sujeción a cualquier tipo de discriminación. De igual manera, ha establecido que este derecho no debe contener una interpretación restrictiva, la cual lo limite simplemente a contar con un "techo por encima de la cabeza", sino que este debe implicar el "derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte"¹⁰.

En consecuencia, y dada la gran importancia que comporta la materialización del derecho a la vivienda digna en relación con la posibilidad de poder llevar a cabo un proyecto de vida y la dignidad del ser humano, en aquellos eventos en los que el inmueble se encuentre ubicado en una zona que implica un riesgo para quienes lo habitan, se puede entender que el bien no cumple con los requisitos mínimos para ajustarse a lo que se reconoce como habitabilidad y asequibilidad adecuadas y, por tanto, no sólo se encuentra amenazado el derecho fundamental a la vivienda digna, sino también a la seguridad e integridad personal, debido a la inacción de las autoridades responsables de brindar solución a la situación, motivo por el cual, se hace imperativa la intervención del juez constitucional¹¹.

*Obligación estatal de adoptar medidas ante un riesgo*¹². Sobre los requisitos de disponibilidad, habitabilidad y lugar para una vivienda digna y adecuada, en varias decisiones la Corte ha concluido que existe una violación al derecho a la vivienda, en eventos en los cuales el espacio físico donde se ubica un domicilio no ofrece protección a sus ocupantes, y por el contrario es fuente de riesgo y amenaza de desastre.

En efecto, esta Corte ha establecido que el derecho fundamental a la vivienda digna conlleva la obligación correlativa, a cargo del Estado, de garantizar que las personas residan en viviendas que se ubiquen en lugares en donde la seguridad e

seguridad constituye una manifestación del principio de igualdad ante las cargas públicas, materializa las finalidades más básicas asignadas a las autoridades del Constituyente, garantiza la protección de los derechos fundamentales de los más vulnerables, discriminados y perseguidos, y manifiesta la primacía del principio de equidad" (Sentencia T-719 de 2009).

En lo que respecta a la faceta de derecho individual, la Corte, en sentencia T-039 de 2016 precisó que de aquí se deriva la posibilidad de exigir de parte del Estado acciones positivas para conjurar una amenaza concreta contra la seguridad personal, destacando que tal actividad procede cuando se ha identificado un riesgo excepcional, es decir, aquellos que "no tiene el deber jurídico de tolerar, por rebasar éstos los niveles soportables de peligro implícitos en la vida en sociedad" (Sentencia T-719 de 2003).

⁸ El derecho a la seguridad personal opera para proteger a las personas de aquellas situaciones que se ubican en el nivel de riesgos extraordinarios, que el individuo no tiene el deber jurídico de soportar (Ver Sentencias [T-496 de 2008](#), [T-728 de 2010](#), [T-780 de 2011](#), [T-223 de 2015](#), [T-707 de 2015](#), [T-149 de 2017](#)).

⁹ Sentencias T-327 de 2018, T-473 de 2008, T-199 de 2010, T-566 de 2013, entre otras.

¹⁰ Sentencia T-024 de 2015. Ver, también, sentencias T-341 de 2016, T-189 de 2013, T-163 de 2013 y T-530 de 2011.

¹¹ Extracto de la Sentencia T-203A de 2018. Reiterado en la T-420 de 2018.

¹² Extracto de la sentencia T-420 de 2018.

integridad de sus habitantes no estén amenazadas. Lo anterior, implica que las autoridades municipales deben (i) tener la información actual y completa de las zonas de alto riesgo de deslizamientos o derrumbes; (ii) mitigar el riesgo generado por la inestabilidad del terreno en donde se ubican las viviendas habitadas; y (iii) cuando los hogares estén situados en una zona de alto riesgo no mitigable, adoptar políticas de reubicación en condiciones dignas.

Al respecto, la Ley 715 de 2001, en su artículo 76, dispone que corresponde a los municipios, con la cofinanciación de la Nación y los departamentos, prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, así como adecuar las áreas urbanas y rurales en las zonas de alto riesgo y la reubicación de los asentamientos.

En síntesis, la jurisprudencia constitucional determina que el concepto de vivienda digna implica que las personas habiten un lugar propio o ajeno que posibilite el desarrollo de su vida dentro de condiciones mínimas de dignidad y seguridad. En ese sentido, una “vivienda digna” debe contar con las condiciones adecuadas para no poner en peligro la vida e integridad física de sus ocupantes. Así mismo, esta Corte establece que cuando esté en discusión el derecho a la vivienda de sujetos de especial protección constitucional o en situación de vulnerabilidad (incluida la socioeconómica), las autoridades competentes deben tomar las medidas alternativas que sean menos gravosas para estos y, en todo caso, procurar soluciones provisionales o definitivas de vivienda¹³. (Subrayado del despacho)

Es así como esta Corporación en diferentes oportunidades, luego de determinar que la vivienda del accionante se encuentra en un serio peligro y por tanto, se pone en riesgo su vida y la de su familia -sea por hechos de la naturaleza o por actos de terceros-, ha ordenado la reubicación temporal del actor y de su familia, así como la ejecución de estudios técnicos que determinen el nivel de riesgo de la vivienda y su habitabilidad, y que en consecuencia, se adelanten las medidas necesarias para que el accionante pueda reubicarse de manera definitiva o se alcance la rehabilitación de la vivienda¹⁴.

(...)

Sentencia T-098 de 1994

Acto discriminatorio

*“[...] es la conducta, actitud o trato que pretende - consciente o inconscientemente - anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales”.*¹⁵

En lo concerniente a la idea de escenario de discriminación es preciso anotar que en lugar de una definición lo que se ha hecho es advertir que el acto de discriminación comporta una interacción con otro u otros sujetos, el cual sucede en ciertos contextos que implican las categorías de tiempo, modo y lugar. El examen de esos aspectos es determinante en la medida en que permite identificar el grado de afectación que una práctica discriminatoria causa en una persona y los derechos que resultan amenazados o vulnerados. Los sentimientos de

¹³ Sentencia T-327 de 2018.

¹⁴ Ver sentencias T-325 de 2002, T-473 de 2008, T-848 de 2011, T-036 de 2010, T-199 de 2010, T-045 de 2014, entre otras.

¹⁵ Este concepto fue reiterado en la Sentencia T-1090 de 2005

humillación, vergüenza, ira, tristeza, impotencia y lo que ellos implican para la construcción social del sujeto, dependen en mucho de las variables referidas, pues el acto discriminatorio podría no tener las mismas consecuencias en el ámbito público que en el ámbito privado, es posible que no sea similar la intensidad de la afectación si la conducta censurable es efímera o reiterada.

Advirtiendo tales circunstancias este Tribunal Constitucional ha sostenido que *“Existen algunos aspectos mínimos que debe tener en cuenta el juez constitucional para analizar y valorar el impacto en los derechos fundamentales y en la dignidad de una persona, que pueda tener un determinado escenario de discriminación”*¹⁶.

(i) Según esa misma jurisprudencia, uno de los cuatro aspectos que configura el escenario de discriminación es la *relación de poder* existente entre el sujeto pasivo de la discriminación y quien despliega la conducta reprochable e inconstitucional. La posibilidad de rechazar o cuestionar el acto discriminatorio puede variar si este es llevado a cabo por quien ostenta alguna autoridad sobre el afectado. Por ejemplo, no es igual la relación de poder del estudiante frente a las autoridades escolares que frente a sus compañeros, o la del trabajador frente al empleador o sus compañeros, o la de quien está a disposición de las autoridades respecto de las mismas o de personas que están en la misma situación de subordinación.

(ii) Otro elemento es la relación existente entre la persona o conjunto de personas que *hacen las veces de público*. Puede ocurrir que la afectación no sea la misma si el maltrato tiene lugar frente a personas con quienes se comparte periódicamente (compañeros de trabajo o grupo escolar), a si este acaece ante un público transitorio y meramente circunstancial.

(iii) Igualmente, se ha advertido la relevancia del espacio donde acontece la afrenta. Este puede ser público o privado, o marcadamente reglado (salón de clase, taller, despacho judicial, cuartel, etc.), lo cual puede inhibir mecanismos de defensa frente a la agresión.

(iv) Se ha incluido como cuarto elemento *la duración de la puesta en escena*, pues el grado de vergüenza ira o humillación puede variar según el escenario sea prolongado o efímero.

Estima la Sala Cuarta de Revisión que otros elementos como (v) la condición de vulnerabilidad circunstancialmente presente en la víctima de la discriminación, también debe ser tenida en cuenta, dado que tal peculiaridad incide en la valoración de la afectación.

Para concluir este apartado debe recordarse que la jurisprudencia ha observado, también desde su inicio, que una garantía fundamental en los casos de discriminación consiste en la inversión de la carga de la prueba, en especial cuando quien alega haber sido sometido a trato discriminatorio, lo fue con base en una categoría sospechosa o cuando se trata de personas en situación de sujeción o indefensión, aspecto sobre el cual ha precisado la Corte:

“Los actos discriminatorios suelen ser de difícil prueba. De ahí que sea apropiado que la carga de probar la inexistencia de discriminación recaiga en cabeza de la autoridad que expide o aplica una disposición jurídica, no así en quien alega la violación de su derecho a la igualdad, especialmente cuando la clasificación que se hace de una persona es sospechosa por tener relación con los elementos expresamente señalados como discriminatorios a

¹⁶ Sentencia T-691 de 2012

*la luz del derecho constitucional."*¹⁷

Sentencia SU458/12

PARTICULARIDADES DE DATOS PERSONALES Y BASES DE DATOS PERSONALES RELACIONADOS CON ANTECEDENTES PENALES

Para la Corte es claro que el derecho al habeas data opera en el contexto determinado de la administración de bases de datos personales. Por tanto, su ejercicio es imposible jurídicamente en relación con información personal que no esté contenida en una base o banco de datos, o con información que no sea de carácter personal. Estos presupuestos han permitido que esta Corte descarte la invocación del habeas data por ejemplo para proteger información personal que conste en distintos soportes, no organizados en una base de datos o en un fichero, o para proteger información de otro carácter, como información académica, científica, técnica, artística que, a pesar de estar contenida en base de datos o archivos, esté desvinculada de personas naturales o jurídicas. Para la Sala, estas limitaciones de contexto tornan indispensable la caracterización tanto de los datos personales, como de las bases de datos relacionadas con antecedentes penales. De esta caracterización se nutre el contenido específico del régimen del habeas data aplicable al caso bajo estudio

CASO CONCRETO

De acuerdo con los antecedentes esbozados para determinar la procedencia o no de la tutela, se tendrán en cuenta los siguientes hechos probados y presupuestos jurídicos:

- El accionante se acercó a la sala de ventas de CONSTRUCTORA BOLÍVAR donde se promociona la venta del proyecto de vivienda denominado MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE.
- Se acercó a BANCOLOMBIA para solicitar un crédito hipotecario para vivienda, que otorgó un pre aprobado de fecha 27 septiembre de 2019, con radicado SB_ 20192111112 por \$59.500.000.
- CONSTRUCTORA BOLÍVAR realiza procesos de perfilamiento comercial antes de vincularse contractualmente con el cliente y, para el caso, determinaron que el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA no cumple con el perfil.

El accionante en su escrito tutelar indica como hechos en los que fundamenta sus pretensiones que fue informado de manera verbal por la asesora comercial que no podía aplicar al proyecto MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE, debido a que presentaba antecedentes penales y las políticas internas de Constructora Bolívar así lo indican.

En su defensa, CONSTRUCTORA BOLÍVAR afirma que los asesores Comerciales tienen como una de sus funciones realizar una perfilación comercial definida previamente por la compañía y que este perfil no contempla aspectos relacionados con el género, idioma, religión, origen o cualquier otra condición que pudiera configurar un trato discriminatorio, sino que va encaminada a garantizar principalmente ciertos aspectos económicos del negocio, pues bajo el principio de la autonomía de la voluntad, la sociedad se encuentra facultada para realizar los procesos que considere convenientes antes de vincularse contractualmente con una persona. Asegura, además, que desconocen la situación social y familiar

¹⁷ Sentencia T-098 de 1994.

del accionante y solo hasta el día de notificación de la presente acción de Tutela tuvieron conocimiento de sus antecedentes judiciales.

Precisa además, que en el mismo sector donde se construye el proyecto MANZANARES hay gran oferta de vivienda nueva en proyectos desarrollados por varias constructoras de precios similares al ofertado por CONSTRUCTORA BOLÍVAR, en los cuales podría el ACCIONANTE adquirir su vivienda.

Dicho lo anterior, vamos a analizar los hechos a la luz de los cuatro aspectos que configura eventos de discriminación:

(i) *Relación de poder* existente entre el sujeto pasivo de la discriminación y quien despliega la conducta reprochable e inconstitucional.

Este aspecto es no fue evidenciado pues en la documentación anexada por el accionante no hay evidencia de una relación con Constructora Bolívar que implique superioridad frente al accionante.

(ii) *Relación* existente entre la persona o conjunto de personas que *hacen las veces de público*. En su relato no anuncia que hubiera más personas al momento de presentarse la conducta discriminatoria.

(iii) *Espacio* donde acontece la afrenta. Que en este caso es en el ámbito comercial.

(iv) *La duración de la puesta en escena*. No se aportaron elementos para determinar la duración el acto denunciado.

De lo anterior, ha de concluirse que no se cuenta con elementos suficientes que permitan aseverar que los hechos denunciados configuraron un escenario de discriminación, pues esta afirmación fue debatida por el accionado quien afirma que la negativa para aplicar al proyecto MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE se debe únicamente a no cumplir con el perfil comercial que requiere la sociedad, dentro del marco de la Autonomía de la voluntad.

En relación a los perjuicios que esta negativa pueden ocasionar al accionante y su familia, se tiene que el proyecto MANZANARES DE CIUDAD DEL VALLE pertenece a una entidad de carácter privado que se construye con recursos igualmente privados y la totalidad de las casas en las levantadas son de su exclusiva propiedad; así mismo, el proyecto no hace parte de ningún programa de vivienda del Gobierno Nacional o de alguna entidad oficial; lo que conlleva a concluir que si es el deseo del accionante cambiar su residencia para alejarse del sector vulnerable en el que reside para darle una mejor calidad de vida y una vivienda digna a su familia a través de su trabajo, puede acercarse a los proyectos de vivienda que hay en la zona que se ajustan a sus necesidades y garantiza así sus derechos fundamentales invocados, por lo cual, no queda otro camino que negar por improcedente el amparo tutelar deprecado.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALI**, Valle, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela propuesta por el señor RUBEN DARIO BERMUDEZ LARGACHA, dentro de la presente acción constitucional promovida en contra de CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A, ALCALDLA, por las razones de orden legal y jurisprudencial expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia de que podrá ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

TERCERO: En caso de no ser impugnada esta decisión, por secretaría REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE


DIANA MARÍA LOPEZ AGUIRRE.
Jueza

JUZGADO 1 CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIA

En Estado No. **060** de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: **30 de junio de 2020**

Secretaria