

Sentencia T-269/15

Referencia: expedientes T-4.641.560, T-4.727.275, T-4.743.742 y T-4.764.586.

Acciones de tutela interpuestas por (i) Orfa Marina Córdoba de Ramos; (ii) María Inés Gómez Ramos; (iii) Juan Andrés Calpa Riascos y Miriam del Carmen Benavides; y (iv) Mauricio Gustín Ramos contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) y otros.

Asunto: Gestión del riesgo de desastres. El caso del volcán Galeras.

Magistrado Ponente:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil quince (2015).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Martha Victoria Sáchica Méndez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro de la revisión de los fallos de tutela dictados en los procesos de la referencia, así:

Expediente	Fallos de tutela
T-4.641.560	<i>Primera Instancia:</i> Sentencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto. Junio 20 de 2014. <i>Segunda Instancia:</i> Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Civil Familia. Julio 28 de 2014.
T-4.727.275	<i>Primera Instancia:</i> Sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito de Pasto. Septiembre 1° de 2014. <i>Segunda Instancia:</i> Sentencia del Tribunal Superior de Pasto, Sala Civil-Familia. Octubre 23 de 2014.
T-4.743.742	<i>Primera Instancia:</i> Sentencia del Juzgado Tercero Contencioso Administrativo del Circuito de Pasto. Agosto 21 de 2014.

	<i>Segunda Instancia:</i> Sentencia del Tribunal Administrativo de Nariño, Sala de Decisión del Sistema Oral. Octubre 7 de 2014.
T-4.764.586	<i>Primera Instancia:</i> Sentencia del Juzgado Promiscuo Municipal de la Florida, Nariño. Septiembre 3 de 2014. <i>Segunda Instancia:</i> Sentencia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto. Octubre 16 de 2014.

I. ANTECEDENTES Y DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN.

Mediante auto del 9 de diciembre de 2014, la Sala de Selección escogió el expediente de tutela T-4.641.560. Posteriormente se acumularon los casos T-4.727.275¹, T-4.743.742 y T-4.764.586² luego de advertir que existía una conexidad temática entre estos, de modo que fueran fallados dentro de una misma sentencia. Atendiendo la unidad de materia a continuación se reseñarán los supuestos fácticos que comparten los casos, y posteriormente se resaltarán las particularidades y decisiones judiciales de instancia en cada uno de ellos.

1. Hechos comunes a los expedientes acumulados.

El volcán Galeras se localiza en el Departamento de Nariño, aproximadamente a 9 km al occidente de la Ciudad de San Juan de Pasto, con una altura de 4276 msnm. Los indígenas Quillacingas le dieron originalmente el nombre de "Urcunina" (Montaña de Fuego), pero hoy es conocido como "volcán Galeras", en razón a la denominación que hicieron los conquistadores españoles, por su semejanza con las Galeras o barcos que con sus velas navegaban en aquel entonces³.

El Galeras, aunque no pertenece a la categoría de los volcanes más destructivos, es considerado en nuestro país como uno de los más activos, ya que presenta una alta tasa de períodos de actividad en comparación con los lapsos que permanece en reposo. Dentro de su zona de influencia se encuentran asentados siete municipios y un gran número de corregimientos y veredas, que en total albergan cerca de 500.000 habitantes⁴.

El Estado colombiano con el fin de realizar acciones para el manejo integral del riesgo expidió los Decretos 4106 de 2005, por el cual se declaró una situación de desastre en los Municipios de Pasto, Nariño y La Florida en el Departamento de Nariño; el 4046 de 2005, por el que se creó la comisión intersectorial para la zona de influencia del Volcán Galeras, y el 3905 de 2008, que definió el objeto y los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento de los habitantes de la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras.

¹ Seleccionado y acumulado mediante auto del 12 de febrero de 2015. Sala de Selección 2.

² Seleccionados y acumulados mediante auto del 20 de febrero de 2015. Sala de Selección 2.

³ Servicio Geológico Colombiano. <http://www.sgc.gov.co/Pasto/Volcanes/Volcan-Galeras/Generalidades.aspx> Consultado el 15 de marzo de 2015.

⁴ *Ibíd.*

Dentro de este marco legal tuvo lugar la política pública denominada “Proceso Galeras” orientada a garantizar que el área de influencia del Volcán no volviese a ser habitada. Fue así como se buscó adquirir los predios involucrados mediante acuerdo de voluntades o proceso de expropiación.

Sin embargo, en el año 2012 el Congreso de la República expidió la Ley 1523 con la que adoptó la nueva Política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. En su artículo 92 la referida ley declaró el “*retorno a la normalidad*” de todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cuya declaratoria fuera anterior al 30 de noviembre de 2010.

En consecuencia, la situación jurídica de desastre del Volcán Galeras tuvo vigencia hasta el 24 de abril de 2012. Los procesos en curso de compra de inmuebles fueron suspendidos con ocasión del tránsito normativo y el consecuente cambio en las autoridades responsables y las herramientas legales disponibles. Es en este escenario en el cual tienen lugar las tutelas acumuladas en esta sentencia y que a continuación se describen.

2. Expediente T-4.641.560.

2.1 Hechos.

Los ciudadanos Orfa Marina Córdoba de Ramos, Mary Piedad Ramos Córdoba, Luz Alba Ramos Córdoba, Judith Amparo Ramos Córdoba, María Margarita Ramos Córdoba, Ana Luci Ramos Córdoba, Orfa Marcela Ramos Córdoba y Rosario Rocío Ramos Córdoba, actuando mediante apoderado judicial, interpusieron demanda de tutela contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD), al estimar vulnerados sus derechos fundamentales de petición, a una vivienda digna, al mínimo vital y a la confianza legítima.

Manifiestan ser propietarios de los predios “Mesina 10”⁵, “El Trebol”⁶, “Cocolito”⁷ y “Maragato o Barranco”⁸ ubicados en la vereda “El Barranco” del municipio de la Florida, Nariño. Aseguran que los terrenos señalados se encuentran en la ZAVA, esto es, aproximadamente a cuatro kilómetros del cráter del Volcán Galeras.

Pese a haber cumplido con los requisitos para la enajenación de los inmuebles, aseguran que por negligencia de la administración no se ha logrado perfeccionar la compraventa de sus territorios, lo que también les ha obstaculizado realizar cualquier tipo de mejoras y tener una vida normal. Todo

⁵ Matrícula inmobiliaria número 240-181198.

⁶ Matrícula inmobiliaria número 240-229401.

⁷ Matrícula inmobiliaria número 240-61318.

⁸ Matrícula inmobiliaria número 240-190195.

esto, en su sentir, los ha ubicado en una situación de zozobra constante y de quiebra económica⁹.

Sostienen que presentaron múltiples peticiones ante la UNGRD y el Gerente del Proceso Galeras en los años 2012, 2013 y 2014, con el fin de lograr la compra definitiva de todos sus terrenos. No habiendo obtenido una respuesta favorable, los demandantes impetraron acción de tutela para que se ordenara a la UNGRD: (i) responder de fondo las solicitudes radicadas el 16 de mayo de 2013 y el 3 de febrero de 2014, así como (ii) decretar la compra de los predios de referencia.

2.2. Trámite procesal.

Dentro del trámite de tutela que le correspondió al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres explicó que con la Ley 1523 de 2012 se retornó a la normalidad todas las zonas del territorio declaradas en situación de desastre, por lo que en la actualidad no se cuenta con una normatividad que le permita realizar la compra de inmuebles en las mismas condiciones que ofrecía el anterior sistema. Así las cosas, solo hasta que se asignen los recursos y se prevea un nuevo esquema se dará continuidad al reasentamiento. Adicionalmente, el Juzgado vinculó oficiosamente al Departamento de Nariño y al Municipio de Pasto, quienes excepcionaron la falta de legitimación por pasiva.

2.3 Sentencia objeto de revisión.

En fallo de primera instancia del 20 de junio de 2014, el *a-quo* negó la solicitud de amparo. Constató que: (i) las peticiones se encuentran suficientemente contestadas aunque no hayan sido favorables al querer de los accionantes; y que (ii) no existe vulneración de otros derechos fundamentales porque del relato de tutela se desprende que los bienes inmuebles en discusión no son para vivienda y tampoco comprometen gravemente su mínimo vital¹⁰.

Tal decisión fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Civil Familia. Este agregó que la solicitud constituye en últimas una discusión patrimonial en la que no hay derechos fundamentales en riesgo inminente, *“destacando que de acuerdo a las declaraciones rendidas en primera instancia los lotes están destinados a labores agropecuarias y*

⁹ *“Como consecuencia de la falta de seriedad de la administración del proceso galeras, mis poderdantes se encuentran en la más absoluta quiebra económica, hoy en día, las pérdidas económicas son incalculables. Actualmente, están sometidas a una situación de incertidumbre total ante la amenaza inminente que representa el volcán Galeras y la poca efectividad de la gerencia del mencionado proceso para ejecutar la adquisición de predios”* Cuaderno de primera instancia, folio 4.

¹⁰ *“Nótese cómo las actoras manifiestan en el libelo rector que los bienes inmuebles los dedican a labores agropecuarias, y que los inmuebles anotados se encuentran enmalezados, de lo que sigue que tales predios no los ocupan para vivienda, resultando por tanto, este derecho ileso. Tampoco se demuestra que la producción agropecuaria que se dice se ejerció sobre los terrenos sea el único ingreso que perciban, sino ¿cómo se explica que las actoras y sus grupos familiares se encuentran sin el mínimo vital, desde el año 2006?”*. Cuaderno de Primera instancia, folio 199.

*pastoreo, por lo tanto el perjuicio perseguido es estrictamente patrimonial y no constitucional*¹¹.

3. Expediente T-4.727.275.

3.1 Hechos.

María Inés Gómez Ramos interpuso acción de tutela contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres. Relata ser una persona viuda de la tercera edad, que tras la muerte de su esposo adquirió la propiedad del predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 240-29107 y cédula catastral 52381 0100 0031 0004 000, ubicado en la vereda el Barranco del Municipio de La Florida.

Precisa que en dicho inmueble se encuentran construidas dos casas que habita junto con sus hijas Yeny Fajardo Gómez, Ana Milena Fajardo Gómez, Emilsen Fajardo Gómez, su yerno Alfonso Salas y su hija menor de edad Silvia Salas Fajardo. Manifiesta que el precitado núcleo familiar explota el predio con actividades agropecuarias *“puesto que en el inmueble tenemos marraneras, cuyeras, cultivos de maíz, yerba y otros productos, hecho que obliga a recorrerlos en su totalidad todos los días, permanecemos en un estado de riesgo de nuestras vidas”*¹².

Asegura que llevan años intentando gestionar el proceso de venta voluntaria, viéndose obligados a permanecer en el terreno al no tener otra alternativa:

*“conscientes del peligro latente que se cierne sobre los inmuebles y habitantes de la ZAVA, desde que vivía mi esposo nos acogimos de manera voluntaria al proceso de reasentamiento, para lo cual se allegaron a los oficinas de la Gerencia del Proceso Galeras, todos los documentos requeridos para iniciar la negociación (...). Cabe resaltar que estamos en negociación del mencionado predio desde aproximadamente el año 2009 y que inclusive, por instrucciones de la entidad accionada, para este proceso tuve que incurrir en trámites y gastos adicionales relacionados con la sucesión y adjudicación del inmueble para poder sanearlo y continuar con el proceso de adquisición por parte de la UNGRD iniciado con mi difunto esposo”*¹³.

Mediante la acción de amparo solicita se proteja su derecho a la vida y a una vivienda digna, así como a la igualdad con relación a las otras personas que se encontraban en las mismas condiciones de ubicación y a quienes se les cumplió con el proceso de reasentamiento. En consecuencia, solicita se disponga por parte del juez constitucional a proceder con la adquisición inmediata del predio, actualizando el valor del avalúo a precios de hoy.

¹¹ Cuaderno de Segunda instancia, folio 7.

¹² Cuaderno de primera instancia, folio 3.

¹³ Cuaderno de primera instancia, folio 2.

3.2. Trámite procesal.

El expediente le correspondió al Juzgado 1° Civil del Circuito de Pasto, el que mediante auto admisorio del 19 de agosto de 2014 corrió traslado a la UNGRD y vinculó a la Gobernación de Nariño, Alcaldía Municipal de Florida, Servicio Geológico Colombiano, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Fiduprevisora, Comité Regional de Atención de Desastres de Nariño y al Comité Local de Atención de Desastres de Florida.

En su escrito de contestación la UNGRD aseveró que su competencia radica esencialmente en la dirección y coordinación del sistema, mientras que la responsabilidad concreta del reasentamiento es de la entidad municipal y bajo los principios de subsidiariedad y concurrencia del departamento de Nariño. Postura a la cual se sumó la Gobernación de Nariño¹⁴, quien además señaló que existen otros mecanismos de defensa como es el caso del ejercicio de la acción de reparación directa contra las entidades que tuvieren el deber legal de ejecutar las actuaciones administrativas endilgadas. Por su parte, el representante del municipio de la Florida replicó que la competencia para adquirir estos inmuebles radica en la UNGRD.

El IGAC excepcionó su falta de legitimidad por pasiva declarando que su función se concentró exclusivamente en determinar el avalúo de los bienes objeto de compra. En sentido similar, se pronunció el Sistema Geológico Colombiano, destacando que es la entidad responsable del estudio, investigación y monitoreo de los volcanes activos, así como de la generación de los mapas de amenaza volcánica, pero no dispone en sus bases de datos de información predial, catastral o inmobiliaria. Fiduprevisora manifestó que tampoco se encontraba legitimada por pasiva.

3.3 Sentencia objeto de revisión.

El Juzgado 1° Civil del Circuito de Pasto, en sentencia del 1° de septiembre de 2014, concedió el amparo impetrado. Consideró que bajo la directriz constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre lo formal, se puede establecer que la Unidad de Gestión y Riesgo, excusándose en una interpretación exegética y literal del artículo 92 de la Ley 1523 de 2012, no debe desconocer las garantías fundamentales. Sostuvo igualmente que el comportamiento desplegado por la Unidad creó frente a los accionantes una situación concreta de la que confiadamente esperaban derivar un resultado específico, cual era la venta del inmueble. En consecuencia, ordenó a la UNGRD adoptar las medidas necesarias para que dentro de un término no superior a sesenta días culminara con el proceso de compra del inmueble, previa apropiación presupuestal.

¹⁴ “la entidad que debe ejecutar el proceso es el municipio de la Florida y para lo cual se pueden establecer mecanismos con el fin de que sean transferidos al recurso al municipio, recursos provenientes del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres”. Cuaderno de primera instancia, folio 114.

El Tribunal Superior de Pasto, Sala Civil-Familia, revocó el fallo de instancia. Argumentó que (i) la pretensión es de índole económica y la (ii) UNGRD se ha comprometido a seguir con el proceso de reubicación pero bajo el nuevo parámetro trazado por la Ley 1523 de 2012, una vez se cuente con los recursos.

4. Expediente T-4.743.742.

4.1. Hechos.

Juan Andrés Calpa Riascos y Miriam del Carmen Benavides presentaron tutela en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad¹⁵, contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el Proceso Galeras, la Gobernación de Nariño y la Alcaldía de Pasto. Como sustento fáctico a su demanda relatan que el día 29 de octubre de 2008 adquirieron un lote de terreno denominado No. 1, ubicado en la vereda de Mapachico, jurisdicción del municipio de Pasto, con el fin de construir allí su vivienda, toda vez que desde hace más de doce años se encontraban arrendando un casa en el sector de Briceño bajo.

Aducen que con la expedición del Decreto 3905 de 2008, se vieron en la obligación *“a pesar de haber adquirido materiales de construcción para [su] vivienda, de suspender este proyecto, por la orden de reasentamiento emitida por el Gobierno Nacional”*¹⁶. Por este motivo se hicieron parte dentro del proceso de gestión de riesgo Proceso Galeras y con anterioridad al vencimiento del término establecido en el Decreto, radicaron carta de voluntariedad a efectos de iniciar el trámite de negociación. En razón a las condiciones de vulnerabilidad de su núcleo familiar¹⁷, solicitan que se culmine el proceso de compra de su inmueble.

4.2. Trámite procesal.

Una vez corrido el traslado, la Gobernación de Nariño reiteró su posición según la cual *“los asuntos relacionados con emergencias, desastres y calamidad pública deben ser resueltos por el respectivo municipio como autoridad más próxima al problema y el Departamento actúa cuando el municipio exceda la capacidad de respuesta”*¹⁸.

En relación al caso concreto resaltó que el predio se adquirió cuando ya se había declarado situación de desastre de carácter departamental, *“razón por la cual los accionantes debieron adelantar los trámites legales con respecto al*

¹⁵ Frank Darwin Calpa Benavides y Kevin Alexander Calpa Benavides.

¹⁶ Cuaderno de primera instancia, folio 4.

¹⁷ *“En el caso que nos ocupa se encuentran plenamente acreditadas nuestras condiciones de vulnerabilidad por tratarse de una familia integrada entre otros por dos menores de edad y una persona en condiciones de discapacidad, que devengamos nuestro sustento del trabajo en una mina, vivimos en condiciones de hacinamiento y su única propiedad está ubicada en zona de alto riesgo volcánico”*. Cuaderno de primera instancia, folio 4.

¹⁸ Cuaderno de primera instancia, folio 97.

*señor Carlos Humberto Chapal Jaramillo quien actuó como vendedor del inmueble y debía responder por los vicios redhibitorios que presentaba el predio*¹⁹. Por último, solicitó tener en consideración que los señores tutelantes no habitan el predio y no lo han hecho por cuanto viven en arriendo en el sector de Briceño bajo.

La Alcaldía de Pasto se limitó a requerir su desvinculación del proceso debido a que lo que se pretende con la tutela es la compra y pago del terreno objeto de oferta de compra realizada por la Gerencia del Proceso Galeras, entidad dependiente de la UNGRD, quien en consecuencia es la responsable.

4.3 Sentencia objeto de revisión.

En fallo de primera instancia, el Juzgado Tercero Contencioso Administrativo del Circuito de Pasto no encontró configurada la vulneración del derecho a la vida por cuanto los accionantes no habitan el lote referido. No obstante, encontró procedente el cargo por quebrantamiento de la igualdad y la confianza legítima que con la interrupción abrupta del proceso de compra del bien se ocasionó:

*“[D]e los documentos obrantes en el plenario, puede el Juzgado establecer que el proceso de compra del inmueble se adelantó, pero de manera parcial. En efecto, obra en el plenario avalúo del inmueble fls. 9-32), revisión de tradición y concepto jurídico (fls. 33-34), formato para emitir concepto de vulnerabilidad (fls. 44-47), caracterización socioeconómica de la unidad social (fls. 49-50); no obstante se desconoce por qué razón dicho proceso se interrumpió frente a los accionantes, pese a que la amenaza volcánica persiste y, de contera, el proceso de reasentamiento de dichos sectores debe continuar”*²⁰.

Argumentó el *a-quo* que correspondía al Estado prevenir daños a la vida, a la integridad personal y a los bienes materiales de los habitantes y propietarios de la zona de influencia de amenaza alta del Volcán Galeras, promoviendo el reasentamiento de las personas que tuvieran “*en el sector su lugar de residencia o de actividad productiva*”. Dicho lo anterior ordenó a la UNGRD tomar las medidas del caso dentro de un término oportuno y razonable para iniciar y culminar el proceso de compra del inmueble, informando de manera detallada a los accionantes y sin afectar derechos de las personas propietarias de inmuebles que se acogieron voluntariamente y se encuentran en lista de espera para el reasentamiento o relocalización.

Al desatar el recurso de apelación presentado por la Gobernación, el Tribunal Administrativo de Nariño, Sala de Decisión del Sistema Oral²¹, revocó la

¹⁹ Cuaderno de primera instancia, folio 85.

²⁰ Cuaderno de primera instancia, folio 169.

²¹ Uno de los Magistrados salvó su voto manifestando que las condiciones sociales y económicas del actor ponen en evidencia que no cuentan con recursos para reasentarse en un lugar distinto, fuera de la zona de amenaza.

providencia considerando que *“los demandantes no habitan el predio que pretenden que se les compre, ni alegan que lo explotan o explotaban económicamente, de modo que la Sala no puede deducir que su manutención dependía de las labores desempeñadas en ese lote de terreno”*²².

5. Expediente T-4.764.586

5.1. Hechos.

Mauricio Gustín Ramos formuló acción de tutela contra la UNGRD. Aduce ser propietario de un predio ubicado en el sector oriental del municipio de La Florida, cédula catastral 52381010000480003 y matrícula inmobiliaria 240-133181, el cual se encuentra ubicado en zona de influencia del Volcán Galeras. El día 18 de marzo de 2010, es decir en vigencia del Decreto 4106 de 2005 y del Decreto 3905 de 2008, presentó de manera voluntaria solicitud de reasentamiento. Sostiene que aunque la UNGRD a través del proceso Galeras adelantó trámites de avalúo del bien, caracterización social, estudio jurídico del título, la compraventa y el pago de compensaciones necesarias para el reasentamiento no se concretaron jamás. Solicita, mediante acción de tutela, que se culmine el referido trámite de compra de su predio.

5.2. Trámite procesal.

El Juzgado Promiscuo Municipal de la Florida avocó conocimiento del caso y corrió traslado a la entidad demandada. De forma extemporánea el representante legal de la UNGRD reiteró que la responsabilidad del reasentamiento es de la entidad territorial y bajo los principios de subsidiariedad y concurrencia, del Departamento del Nariño. Aclaró en este sentido que la única norma vigente que permitiría la compra de predios en ZAVA del Volcán Galeras es la Ley 388 de 1997 adelantando las etapas de negociación directa y expropiación administrativa.

5.3 Sentencia objeto de revisión.

En fallo de primera instancia, el Juzgado Promiscuo Municipal de la Florida negó el amparo argumentando que: (i) las disposiciones que en su momento determinaban la procedencia de la adquisición de bienes inmuebles para reasentamiento de familias en la ZAVA han perdido vigencia; (ii) el proceso iniciado *“no constituye una circunstancia que pueda generar un derecho adquirido a favor de la accionante, pues en tal caso se trataría de una mera expectativa”*; (iii) no existe acreditación de un perjuicio irremediable, amenaza o riesgo inminente a los derechos fundamentales invocados.

Los accionantes impugnaron la decisión advirtiendo que el señor juez de primera instancia estaba confundiendo dos conceptos totalmente distintos: el de retorno a la normalidad jurídica y la cesación de las condiciones que

²² Cuaderno de primera instancia, folio 238.

generan peligro o riesgo a la comunidad. En sede de alzada, el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Pasto confirmó la decisión señalando lo siguiente: (i) no existe un derecho adquirido a que su vivienda sea privilegiada con la compra, sino una simple expectativa; (ii) el accionante adquirió el predio en el año 2004, tiempo en el que Ingeominas ya había advertido que esa zona se encontraba en riesgo.

II. ACTUACIONES ADELANTADAS EN SEDE DE REVISIÓN.

1. Mediante auto calendarado el 12 de febrero de 2015, el Magistrado Sustanciador decretó las siguientes pruebas, con miras a allegar al proceso de tutela elementos de juicio relevantes:

PRIMERO.- VINCULAR y poner en conocimiento de la Presidencia de la República, los municipios de La Florida y Nariño (Nariño), el Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas) y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) el contenido de este auto y de la acción de tutela interpuesta por Orfa Marina Córdoba de Ramos y otros contra la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) para que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia se pronuncien acerca del amparo interpuesto, en lo que sea de su competencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Presidencia de la República, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, al Departamento de Nariño y a los municipios de La Florida, Pasto y Nariño (Nariño) que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, en el marco de sus competencias y desde su conocimiento específico de los hechos informen de manera detallada y justificada, sin perjuicio de otras consideraciones que estimen pertinentes:

- (i) ¿Cuál es el estado actual del proceso de compra de los inmuebles ubicados en la zona de alto riesgo del volcán Galeras y de las correspondientes acciones de reubicación tanto para las familias accionantes como para las demás personas en la zona?
- (ii) ¿Existe algún cronograma o plan de acción ya definido para ello?
- (iii) ¿Qué obstáculos o impedimentos específicos existen en la actualidad para reubicar definitivamente a las personas y familias en situación de riesgo por el Volcán Galeras?, ¿Qué entidades son las directamente responsables de lo anterior?

TERCERO.- ORDENAR a Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas) y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, en el marco de sus competencias y desde su conocimiento específico de los hechos informen de manera detallada y justificada, sin perjuicio de otras consideraciones que estimen pertinentes:

- (i) *¿Qué criterios técnicos y científicos se emplean para establecer si una zona se encuentra en riesgo inminente por actividad volcánica?*
- (ii) *¿Representa el Volcán Galeras en la actualidad un riesgo para los habitantes de las zonas próximas, particularmente de los municipios de Pasto, Nariño y la Florida en el Departamento de Nariño?*
- (iii) *De ser afirmativa la respuesta anterior, ¿qué medidas de prevención, preparación y respuesta se sugieren para un caso así?*

CUARTO.- ORDENAR al Tribunal Administrativo de Nariño que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, remita copia de la sentencia proferida dentro del proceso de acción popular iniciado por María Teresa Bravo y otros contra el Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, con radicado 52-001-3133-002-2007-00081-01 (4462). De igual manera, presentar dentro del mismo término un informe sobre el estado actual de dicho proceso y de su cumplimiento, así como precisar quiénes son los ciudadanos efectivamente cobijados por las órdenes emitidas.

2. Como respuesta al auto, la **Presidencia de la República** manifestó que “no tiene información relacionada con el tema objeto de la tutela y, en consecuencia, no puede intervenir dentro del proceso, adicionalmente, por falta de competencia en la materia objeto de la tutela”²³. Preciso que la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres es una entidad adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia, que fue creada como una Unidad Administrativa Especial, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio, del nivel descentralizado de la Rama Ejecutiva del orden nacional (D.4147 de 2011, art. 1).

3. El apoderado de la **Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres** (UNGRD) sostuvo que con el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 se declaró el retorno a la normalidad de todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, lo que quiere decir que la calificación del Volcán Galeras tuvo vigencia hasta el 24 de abril de 2012. En esta medida son los municipios los que tienen las competencias específicas en la gestión del riesgo de desastres en sus territorios, razón por la cual recae sobre las autoridades locales los principales deberes de gestionar lo necesario para tomar la determinación que corresponda en aras de evitar que el riesgo se concrete.

En todo caso, la entidad puso de presente que profirió recientemente la Resolución 1347 de 2014, que tiene por objeto continuar el Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta ZAVA del Galeras. Advierte sin embargo que aunque existan acciones del orden nacional para complementar las gestiones de los municipios, esto “no limita ni reemplaza las obligaciones que legalmente tienen las entidades territoriales en materia de

²³ Cuaderno de revisión, folio 26.

ordenamiento territorial y específicamente en cuanto a la reubicación de población asentada en zonas de riesgos”.

4. El Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) fue enfático en señalar que no es responsable de la compra de inmuebles, tan solo de su avalúo. Sostuvo que el 18 de noviembre de 2005 suscribió con el Incoder el Convenio Marco de Cooperación Interadministrativo 1584 con el fin de realizar el avalúo de los inmuebles localizados en las zonas rurales y urbanas en la ZAVA, para efectos de su adquisición. En cumplimiento de este el IGAC elaboró 1039 avalúos comerciales.

5. En relación con el riesgo que en la actualidad representa el Volcán Galeras, el **Servicio Geológico Colombiano** sostuvo lo siguiente: *“el mapa de amenaza volcánica de Galeras (INGEOMINAS, 1997), fue realizado con base en los mayores eventos eruptivos que se han registrado en sus 4500 años de edad, dicho mapa sigue vigente y no existe en este momento, otro tipo de argumentos o hallazgos geológicos, que sustenten o justifique una modificación”*²⁴.

Fue enfático al aseverar que el volcán como tal, no se ha "movido", sigue allí, variando sus niveles de actividad; es decir la amenaza permanece, lo que ha cambiado también con el tiempo, tiene que ver con las condiciones de vulnerabilidad, ya que si se compara al menos cualitativamente, se ve que hoy en día existen más edificaciones, infraestructura, habitantes en la zona de influencia del volcán que hace 15 años o 10 años. En síntesis sostuvo que la amenaza persiste aunque el marco legal vigente haya vuelto a una situación de normalidad:

*“Es importante señalar que respecto del retorno a lo normalidad que se planteó en la ley 1523 de 2012, la declaratoria del estado de un territorio se define a través de un acto administrativo, ya que no se puede sostener una declaratorio de manera indefinida y más cuando su declaración se hizo bajo el marco legal que en ese momento existía (ley 919 de 1989). La realidad como se explicó antes, es que la amenaza persiste (el volcán sigue allí), los elementos expuestos siguen en la zona y seguramente han aumentado, con lo cual las condiciones de vulnerabilidad están y cuando la amenaza se active, se verán diferentes niveles de afectación y consecuentemente de riesgo”*²⁵.

6. El representante del **Departamento de Nariño** comenzó su intervención advirtiendo que hasta la fecha se han radicado más de ochenta acciones de tutela con base en los mismos hechos. Con respecto al tránsito normativo ocurrido con la Ley 1523 de 2012, explicó que la declaratoria de retorno a normalidad no significa que la amenaza generada por la posibilidad de erupción del volcán Galeras haya desaparecido, sino que se aplica la

²⁴ Cuaderno de revisión, folio 40.

²⁵ Cuaderno de revisión, folio 43.

legislación propia de los estados de normalidad y por ende corresponde a los municipios actuar en primera instancia:

“Los efectos de la declaratoria de retorno a normalidad es que ya no tiene vigencia el régimen excepcional o especial y en aplicación de la ley 1523 del 2012 son los municipios las entidades territoriales que deberán adoptar un plan municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, incorporar la gestión del Riesgo de Desastres en el ordenamiento territorial y adoptar los mecanismos para reubicar o reasentar los núcleos familiares que estén en riesgo, conforme al mapa de amenaza volcánica de Galeras”²⁶.

Denuncia que en la actualidad no ha sido posible establecer un cronograma o un plan de acción para adelantar las acciones de conocimiento, reducción y manejo de Desastres para un manejo integral del Riesgo en los municipios ubicados en zona de amenaza volcánica alta. Como principales obstáculos, identifica los siguientes:

“a) El centralismo y la adopción de medidas de manera unilateral por parte de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres por cuanto se han limitado la política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres a adquirir predios, en su mayoría predios deshabitados, destinados a la agricultura o ganadería;

b) El desconocimiento por parte de los funcionarios de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y de los representantes legales de los municipios de Pasto, Nariño y la Florida de la política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres la cual debe ser integral, es decir implementar los procesos de conocimiento del riesgo constituido por todas aquellas acciones que permitan conocer la amenaza y la vulnerabilidad, implementación de estrategias de sensibilización e información sobre el riesgo, e igualmente la preparación para un posible evento;

c) Los municipios de Pasto, Nariño y la Florida del Departamento de Nariño no cuentan con recursos requeridos para la reubicación o reasentamiento de las familias que habitan la zona de amenaza alta del volcán Galeras. Se requiere implementar mecanismos administrativos con el fin de transferir los recursos aprobados por el CONPES 3501 del 3 de Diciembre del 2007 a las respectivas entidades territoriales con el fin de que estas puedan dar cumplimiento a las responsabilidades establecidas en la ley 1523 del 2012;

d) También se considera un obstáculo la posición de algunos líderes e incluso profesionales del derecho y políticos que han dado un interpretación equivocada al retorno a normalidad, considerando que

²⁶ Cuaderno de revisión, folio 65.

fue la declaratoria de desastre la que estableció el riesgo y que por lo tanto al retornarse a la normalidad ya es procedente invertir recursos en la zona y que por lo tanto la reubicación y reasentamiento ya no son necesarios”.

7. Los representantes de los **municipios de Nariño, Florida y Pasto** esgrimieron que el proceso de adquisición de inmuebles ubicados en el perímetro de actividad volcánica le corresponde a la UNGRD²⁷. Si bien es cierto de acuerdo con el artículo 311 de la Constitución Política, Ley 388 de 1997, Ley 715 de 2001 y Ley 1523 de 2012, a los municipios les atañe ejecutar políticas en atención y prevención de riesgo de desastres, también es verdad que por tratarse de municipios relativamente pequeños no disponen de los recursos suficientes para la adquisición de tales terrenos.

De hecho, denunciaron como una de las principales limitantes para el éxito del programa de reasentamiento (i) la falta de recursos económicos²⁸, así como (ii) la manera centralizada con la que la UNGRD y a nivel regional por intermedio de la Casa Galeras se ha gestado el proceso, y (iii) la falta de comunicación y coordinación con dichas entidades²⁹.

8. El **Tribunal Administrativo de Nariño** informó que la acción popular instaurada por María Teresa Bravo y otros contra el Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial fue remitida al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto como despacho de primera instancia. Este, por su parte, señaló que el expediente principal se encuentra archivado, sin embargo con fecha 16 de febrero se dio apertura al incidente de desacato promovido por la señora María Otilia Ramos Fajardo.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión de conformidad con lo establecido en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución, así como en los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico.

A partir de los antecedentes referidos, la Sala Sexta de Revisión observa que los expedientes acumulados guardan como común denominador el reclamo de varias familias que habitan o poseen lotes en el área de influencia del volcán Galeras, ante lo que consideran es un grave incumplimiento de la

²⁷ “Esta función es de escrito cumplimiento de la Unidad de Gestión de Riesgo a nivel Nacional, por lo cual la administración municipal de la Florida, Nariño, no tiene participación activa o indirecta en lo solicitado por la parte actora, cual es, el de tramitar las diligencias pertinentes para adquirir el bien inmueble de la tutelante”. Municipio de la Florida, Cuaderno de revisión, folio 31.

²⁸ Municipio de Pasto. Cuaderno de Revisión, folio 62.

²⁹ Municipio de Nariño. Cuaderno de revisión, folio 145.

administración con relación al proceso de compra de sus inmuebles y posterior reasentamiento en zonas seguras.

Mediante Decreto 4106 de 2005 se declaró una situación de desastre en los municipios de Pasto, Nariño y La Florida en el Departamento de Nariño, y luego el Decreto 3905 de 2008 fijó los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento de los habitantes de la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras. Sin embargo, la Ley 1523 de 2012 dejó sin efecto lo expuesto al enunciar el retorno a la normalidad de todas las áreas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública con anterioridad al 30 de noviembre de 2010.

Al estimar truncado el proceso de compra de sus inmuebles, los accionantes impetraron demanda de tutela para salvaguardar sus derechos a la vida, a una vivienda digna y a la confianza legítima. En su contestación, las entidades territoriales alegaron que la responsabilidad del proceso de reasentamiento continuaba en cabeza de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres pese al tránsito normativo, mientras que ésta, por su parte, sostuvo que en un escenario de normalidad jurídica, le correspondía a los municipios velar por la seguridad de sus habitantes y su reubicación.

Los jueces de instancia, de manera general, negaron el amparo por considerar que no había un riesgo inminente contra la vida de los accionantes y que la suspensión del trámite de compra encontraba respaldo en la Ley 1523 de 2012; o lo descartaron por improcedente, argumentando que existen otros mecanismos de defensa ante la jurisdicción contencioso administrativa, como es la acción de reparación directa. También negaron la ocurrencia de un perjuicio irremediable por tratarse de una discusión de índole patrimonial.

De la reseña fáctica trascrita, así como de las pruebas recolectadas por esta Corporación en sede de revisión, se advierte que la vulneración alegada por los accionantes denota una dificultad de raigambre constitucional relacionada con los procedimientos de gestión del riesgo ante catástrofes naturales y la garantía del derecho a una vivienda digna en el marco de una política pública de prevención y mitigación del daño. En este sentido, la Corte ha señalado que la acción de tutela es procedente de forma excepcional, con prevalencia sobre la acción popular, para la protección de derechos colectivos siempre que se verifique:

“(i) [Q]ue exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea ‘consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo’. Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el

restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza."³⁰

En este caso concreto, si bien podría haberse estudiado el asunto desde la perspectiva del goce a un ambiente sano y el derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente mediante una acción popular, también resulta que: (i) existe una conexidad con los derechos fundamentales individualizables de los accionantes a una vivienda digna y a la vida misma amenazados directamente por la actividad sísmica del Galeras; (ii) los peticionarios son los realmente afectados al ser moradores o tener inmuebles ubicados dentro del área de influencia volcánica; (iii) la amenaza que se cierne no es hipotética sino real y grave según se desprende del estudio técnico elaborado por Ingeominas en el año 1997 y que será analizado más adelante; y (iv) la decisión que se profiera se concretará en la situación de los accionantes y demás familias que se encuentran en condiciones similares o incluso más apremiantes de riesgo. Tampoco resultaría eficaz recurrir a la acción de cumplimiento regulada por la Ley 393 de 1997, en tanto el reclamo de los accionantes implica una erogación pública.

En este sentido, la Sala Sexta de Revisión formula el siguiente problema jurídico principal:

¿Vulnera los derechos fundamentales a la vida y a una vivienda digna de los habitantes de la zona de influencia del Volcán Galeras la suspensión o mora del proceso de reasentamiento, por parte de las autoridades del orden nacional y local, en razón del tránsito normativo introducido con la Ley 1523 de 2012?

Para llegar a una respuesta la Corte se pronunciará sobre los siguientes aspectos: (i) el derecho fundamental a la vivienda digna en el ordenamiento jurídico; (ii) los deberes de las entidades territoriales frente a los ciudadanos en zonas de riesgo en el marco del ordenamiento y desarrollo municipal; (iii) la responsabilidad de las autoridades públicas en la gestión del riesgo y la protección de la población en zonas de desastre o calamidad; (iv) la distribución de competencias entre el nivel local, regional y nacional con respecto a la atención de los asentamientos humanos; (v) la excepción de inconstitucionalidad; y finalmente, (vi) resolverá el caso concreto.

3. El derecho a la vivienda digna en el ordenamiento jurídico: más que un techo y cuatro paredes. Reiteración³¹.

3.1 Aunque la vivienda no fue inicialmente tratada por la jurisprudencia como un derecho fundamental exigible, por su contenido prestacional, la postura de la Corte ha ido cambiando con el paso del tiempo, distinguiendo algunas situaciones bajo las cuales existe un derecho subjetivo fundamental, sea por

³⁰ Corte Constitucional, sentencia SU-1116 de 2001.

³¹ Ver sentencia T-109 de 2015.

transmutación, por su conexidad con otro respecto del cual no existe discusión sobre su naturaleza fundamental³² o por la afectación del mínimo vital³³; casos en los cuales sería posible brindarse la protección a través de la tutela³⁴.

Más recientemente, se ha desarrollado una concepción autónoma del derecho a la vivienda. En este sentido, la Corte ha afirmado que su carácter programático y su necesaria dependencia de una erogación presupuestaria no es suficiente para sustraerle su carácter fundamental:

“Al respecto, se dice, debe repararse en que todos los derechos constitucionales fundamentales – con independencia de si son civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, de medio ambiente - poseen un matiz prestacional de modo que, si se adopta esta tesis, de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad. Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos mediante los cuales se ha logrado superar esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica”³⁵.

Así las cosas, en la actualidad resulta incuestionable que el derecho a la vivienda digna *“tiene carácter subjetivo, fundamental y exigible”³⁶*. El solo hecho de no contar con un hogar deriva en la afectación grave y continua de otros derechos fundamentales. Las consecuencias de la falta de un hogar *“son graves, y tienen repercusiones en casi todos los demás derechos humanos, como los derechos a la salud, la educación, la protección de la familia, la seguridad social, el empleo, y en muchos casos, el derecho a la vida”³⁷*. Las personas sin techo no pueden disfrutar de los servicios sociales ni recibir atención sanitaria apropiada. En ocasiones las escuelas se niegan a matricular

³² Posición planteada desde la sentencia T-406 de 1992.

³³ Particularmente las sentencias T-462 de 1992, SU-111 de 1997 y SU-995 de 1999.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia T-314 de 2012.

³⁵ Sentencia T-016 de 2007.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia T-235 de 2013.

³⁷ Informe de la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto. A/69/274. Fecha 7 de agosto de 2014. Disponible en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/498/22/PDF/N1449822.pdf?OpenElement>.

En forma similar se refirió la Comisión Australiana de Derechos Humanos al señalar que las personas sin vivienda sufren una amplia y sistemática violación de derechos: *“A person who is homeless may face violations of the right to an adequate standard of living, the right to education, the right to liberty and security of the person, the right to privacy, the right to social security, the right to freedom from discrimination, the right to vote, and many more.*

(...)

This paper explores the many ways that homelessness impacts on a person’s ability to enjoy basic rights and freedoms. It shows that homelessness is more than just a housing issue. Homelessness is about human rights. Homeless people are not merely objects of charity, seeking help and compassion – like all Australians, they are individuals entitled to the protection and promotion of their human rights. Since human rights belong to everyone, it is in the interests of the Australian community as a whole to ensure that the rights of homeless people are respected and protected” Homelessness is a Human Rights Issue (2008). Disponible en <https://www.humanrights.gov.au/publications/homelessness-human-rights-issue>

a los niños de los tugurios porque sus asentamientos no tienen condición oficial³⁸.

Por el contrario, una habitación digna fomenta el desarrollo de la persona humana, “*en cuanto le permite estrechar lazos familiares, que le posibiliten su desenvolvimiento social, otorgándoles un espacio propicio para su intimidad y añadiendo a su identidad el lugar donde se habita, como elemento de apacibilidad*”³⁹. El acceso a una vivienda de calidad se trata entonces de un auténtico problema constitucional y no como suele considerarse, de dominio exclusivo de las políticas socioeconómicas, inmune al tipo de rendición de cuentas jurídicas en materia de derechos humanos⁴⁰.

Frente a estas circunstancias, “*es cuando el Estado debe responder, interviniendo de manera directa e inmediata a fin de brindar protección a quienes hacen parte de esos sectores marginados. Así lo reza el artículo 13 C.P.*”⁴¹. En ese marco, la Corte ha salvaguardado especialmente el derecho a la vivienda de los desprotegidos y los olvidados, cuando las personas atraviesan especiales situaciones de disminución por razones de salud, contingencias sociales y familiares, precariedades de tipo económico o de otra índole, cuando se afecta su mínimo vital o cuando se encuentran en situaciones en las que se restringe grave y permanentemente el goce efectivo de este derecho.⁴²

Lo expuesto hasta aquí no significa que cualquier ciudadano pueda reclamar de forma inmediata el derecho a ser propietario. Con fundamento en el orden internacional, esta Corporación ha explicado que existen en cabeza del Estado obligaciones de inmediato cumplimiento así como otras progresivas o diferidas en el tiempo y sujetas a las restricciones presupuestales propias de un país:

*“En consecuencia, a todo derecho económico, social y cultural –y por tanto también al derecho a la vivienda apropiada- están asociadas obligaciones de cumplimiento inmediato –o en el corto plazo-, y obligaciones que demandan un desarrollo progresivo.”*⁴³ En cuanto a las

³⁸ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos *El derecho a una vivienda adecuada*. Folleto informativo No 21/Rev.1 Consultado el 10 de febrero de 2015 en <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/toolkit/Pages/RighttoAdequateHousingToolkit.aspx>

³⁹ Corte Constitucional, sentencia T-631 de 2013

⁴⁰ “*En la mayoría de los Estados, la vivienda y la falta de hogar se tratan como una cuestión de política y no como una cuestión de derechos humanos, con las obligaciones consiguientes de los gobiernos nacionales y subnacionales, el poder judicial y otros agentes. La elaboración de una estrategia nacional de vivienda puede ser un primer paso fundamental y conllevar obligaciones inmediatas respecto de la realización progresiva del derecho a una vivienda adecuada. Sin embargo, los componentes esenciales de una estrategia de vivienda basada en derechos aún tienen que articularse plenamente a nivel internacional*”. Ibid.

⁴¹ Corte Constitucional, sentencia T-436 de 2003.

⁴² Ver sentencias T-1091 de 2005, T-275 de 2008, T-333 de 2011, T-740 de 2012 y T-566 de 2013 entre otras.

⁴³ De hecho, la Corte ha extendido esa premisa como válida para explicar la estructura de todo derecho fundamental. Al respecto, en la sentencia T-760 de 2008, al estudiar algunas de las obligaciones prestacionales que se derivan para el Estado del reconocimiento de otro derecho fundamental –salud-, la Corte dijo: “*3.3.6. Algunas de las obligaciones que se derivan de un derecho fundamental y que tienen un carácter prestacional, son de cumplimiento inmediato, bien sea porque se trata de una acción simple del Estado, que no requiere mayores recursos (por ejemplo, la obligación de suministrar la información de cuáles son sus derechos a los pacientes, antes de ser sometidos a un tratamiento médico), o porque a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción*

facetas que deben cumplirse de inmediato o en períodos breves de tiempo, cuando menos puede decirse que son las siguientes: (i) garantizar unos contenidos mínimos o esenciales del respectivo derecho a todos sus titulares;⁴⁴ (ii) iniciar cuanto antes el proceso encaminado a la completa realización del derecho⁴⁵ –como mínimo, disponer un plan-;⁴⁶ (iii) garantizar la participación de los involucrados en las decisiones;⁴⁷ (iv) no discriminar injustificadamente;⁴⁸ (v) proteger especialmente a las personas desaventajadas, en circunstancias de vulnerabilidad relevantes, o que se encuentran en peor situación;⁴⁹ (vi) no interferir arbitrariamente en el contenido ya garantizado del derecho⁵⁰ y (vii) no retroceder de forma injustificada en el nivel de protección alcanzado⁵¹.

En cuanto a las obligaciones de cumplimiento progresivo, puede decirse que son todas las que no sean susceptibles de realizarse de inmediato pero resulten idóneas, necesarias y proporcionales para garantizar plena y cabalmente el derecho a una vivienda digna. Así, puede decirse que el Estado tiene la obligación de asegurarles progresivamente a todas

estatal inmediata (por ejemplo, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la atención en salud de todo bebé durante su primer año de vida –art. 50, CP–). Otras de las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo, por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho”.

⁴⁴ Sentencia C-251 de 1997, al examinar la constitucionalidad de la Ley 319 de 1996, aprobatoria del Protocolo de San Salvador en la cual, la Corte dijo: “*así como existe un contenido esencial de los derechos civiles y políticos, la doctrina internacional considera que existe un contenido esencial de los derechos económicos y sociales, el cual se materializa en los ‘derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico’. Por ende, se considera que existe una violación a las obligaciones internacionales si los Estados no aseguran ese mínimo vital, salvo que existan poderosas razones que justifiquen la situación*”.

⁴⁵ El principio 16 de Limburgo, por ejemplo, dice que “[t]odos los Estados Partes tienen la obligación de comenzar de inmediato a adoptar medidas que persigan la plena realización de los derechos reconocidos en el Pacto”. En un sentido similar, puede verse la citada sentencia C-251 de 1997.

⁴⁶ Sentencia T-760 de 2008. Dijo allí, al examinar si todas las obligaciones estatales derivadas de un derecho social podían exigirse de inmediato, la Corte consideró que algunas no. Cuando eso no era posible; esto es, “*cuando el goce efectivo de un derecho constitucional fundamental depende del desarrollo progresivo, ‘lo mínimo que debe hacer [la autoridad responsable] para proteger la prestación de carácter programático derivada de la dimensión positiva de [un derecho fundamental] en un Estado Social de Derecho y en una democracia participativa, es, precisamente, contar con un programa o con un plan encaminado a asegurar el goce efectivo de sus derechos’*”.

⁴⁷ En la jurisprudencia de la Corte, se ha mencionado esa obligación, por ejemplo, en la sentencia T-143 de 2010, antes citada, con respecto a las obligaciones de carácter progresivo relacionadas con la satisfacción del derecho al agua potable. También en la sentencia T-760 de 2008.

⁴⁸ El Comité, en su Observación General No. 4, manifestó que “*el derecho a una vivienda adecuada no puede considerarse aisladamente de los demás derechos que figuran en los dos Pactos Internacionales y otros instrumentos internacionales aplicables*” (Punto 9). Ver también los *Principios de Limburgo*, Punto 22.

⁴⁹ Esa obligación no es incompatible con la prohibición de discriminación. La Corte ha sido clara en ese aspecto. Por ejemplo en la referida sentencia C-251 de 1997 expresó que aun cuando los Estados están en la obligación de garantizar a todas las personas los derechos económicos, sociales y culturales, “*este deber estatal no puede ser interpretado como la prohibición de que las autoridades adopten medidas especiales en favor de poblaciones que se encuentren en situaciones de debilidad manifiesta, y que por ende merecen una especial protección de las autoridades (CP art. 13)*”.

⁵⁰ La Observación general No. 4 dice: “[l]a tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas”.

⁵¹ Ver la sentencia C-507 de 2008, antes citada.

*las personas el derecho a una vivienda en cabales y plenas condiciones de seguridad jurídica, disponibilidad, sostenibilidad, habitabilidad, asequibilidad, adecuación espacial y adecuación cultural”.*⁵²

3.2. No es cualquier tipo vivienda o albergue el que el ordenamiento colombiano promueve. El calificativo de “*digna*” que consagra el artículo 51 superior es una expresión con precisos efectos jurídicos. Su verdadero alcance conlleva la idea de que se garantice a todo individuo el acceso a un espacio propio o ajeno, en el que pueda procurarse “*un lugar donde poder pasar las noches, resguardarse de las adversidades del clima, y tener un espacio elemental de privacidad que a su vez le depara a las personas la posibilidad de salvaguardar su dignidad*”⁵³, así como sus demás derechos y libertades. En otras palabras, un lugar en el que pueda desarrollar con dignidad su proyecto de vida, así como el de su núcleo familiar⁵⁴.

La Corte⁵⁵, a su vez, se ha remitido a la Observación General 4 del Comité de Derechos Económicas, Sociales y Culturales con el objetivo de precisar los lineamientos esenciales que una vivienda ha de tener para considerarse “*digna*” o “*adecuada*”. Así las cosas, más allá de un simple techo, habrán de valorarse ciertos aspectos de adecuación de acuerdo con el contexto específico de cada país así:

“a) Seguridad jurídica de la tenencia. La tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados.

b) Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias

⁵² Todas ellas aparecen expuestas en el punto 8 de la Observación General N° 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sobre el artículo 11.1 del PIDESC. Esa interpretación es reconocida como válida, por esta Corte, entre otras en la sentencia T-585 de 2006.

⁵³ Corte Constitucional, sentencia T-044 de 2010.

⁵⁴ Corte Constitucional, sentencia T-851 de 2014.

⁵⁵ Corte Constitucional, sentencias C-936 de 2003, C-444 de 2009, T-585 de 2006, T-530 de 2011, T-314 de 2012, T-239 de 2013, T-637 de 2013, T-045 de 2014, entre otras.

y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.

c) Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda. De conformidad con el principio de la posibilidad de costear la vivienda, se debería proteger por medios adecuados a los inquilinos contra niveles o aumentos desproporcionados de los alquileres. En las sociedades en que los materiales naturales constituyen las principales fuentes de material de construcción de vivienda, los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar la disponibilidad de esos materiales.

d) Habitabilidad. 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. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas.

e) Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos. En muchos Estados Partes, el mayor acceso a la tierra por sectores desprovistos de tierra o empobrecidos de la sociedad, debería ser el centro del objetivo de la política. Los Estados deben asumir obligaciones

apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho.

f) Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. Esto es particularmente cierto en ciudades grandes y zonas rurales donde los costos temporales y financieros para llegar a los lugares de trabajo y volver de ellos puede imponer exigencias excesivas en los presupuestos de las familias pobres. De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes.

g) Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por que se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”⁵⁶.

En este punto es pertinente traer a colación lo señalado en la sentencia T-046 de 2015, ante el reclamo de la señora Luz Argelis Agudelo, junto a su núcleo familiar, quien denunció vía tutela la negativa del Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín de autorizarle un subsidio de arrendamiento temporal de vivienda pese a que se vieron en la necesidad de evacuar su hogar por encontrarse en alto riesgo, dadas las posibles deficiencias constructivas y por las características del terreno. La Corte concedió el amparo, recordando con base en la jurisprudencia⁵⁷ y en el marco legal vigente que: *“para las autoridades administrativas es un imperativo (i) desarrollar herramientas idóneas y eficientes que permitan la reubicación de la población asentada en zonas catalogadas como de alto riesgo, ello con el fin de proteger la vida de este grupo de personas, (ii) efectuar los actos administrativos indispensables para que los afectados encuentren otro lugar donde vivir en condiciones parecidas a las que antes disfrutaban”*.

Ahora bien, en materia de víctimas de desastres naturales, los mencionados deberes de la administración se concretan en diversas normas legales. El diferente impacto que los fenómenos naturales pueden tener sobre las personas justifica el tratamiento diferenciado de las medidas a adoptar en estos casos. El legislador da un tratamiento especial a (i) situaciones que afectan en forma general a la población en zonas de desastre, con respecto a aquellas otras (ii) situaciones que afectan únicamente a personas en zonas de riesgo⁵⁸.

⁵⁶ Comité de Derechos Económicas, Sociales y Culturales. Observación General 4 (E/1992/23). Sexto período de sesiones (1991). El derecho a una vivienda adecuada.

⁵⁷ T-021 de 1995, T-1094 de 1992, T-894 de 2005, y la T-079, 408 y 585 de 2008

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencia T-1094 de 2002.

En los siguientes capítulos se resume el marco legal que dispone la atención y protección de los ciudadanos que habitan zonas de alto riesgo, tanto (i) desde la perspectiva general del ordenamiento territorial por parte de las entidades locales, como (ii) desde el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y las medidas especiales ante escenarios de desastres y anormalidad generalizada.

4. Los deberes de las entidades territoriales frente a sus ciudadanos asentados en zonas de riesgo, en el marco del ordenamiento y desarrollo municipal.

4.1. De acuerdo con la Carta Política de 1991 Colombia se define como una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista (art. 1º). Las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades (art. 2).

Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los resguardos indígenas (art. 286), los cuales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses (art. 287), al tiempo que distribuyen sus competencias con la nación de conformidad a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (art. 288). La Constitución, a su vez, otorgó una preponderancia expresa a los municipios, instituyéndolos como la “*entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado*”, a la cual corresponde ordenar el desarrollo de su jurisdicción, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes (art. 311)⁵⁹, así como reglamentar los usos del suelo y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda (art. 313.7).

4.2. Dentro del marco constitucional descrito han de entenderse los programas de desarrollo municipal y ordenamiento territorial, y en específico aquellos relacionados con la atención a población que habita en zonas de alto riesgo. Ante las situaciones de vulnerabilidad por las condiciones del suelo o amenazas similares, el Estado ha promovido un sistema, el cual tiene como objetivo crear una política pública sólida para la identificación y evacuación de tales zonas, con miras a garantizar los derechos y los bienes de sus habitantes⁶⁰.

Un primer referente al respecto es la **Ley 9 de 1989**, por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes. Para efectos de decretar la expropiación se declara de utilidad pública o interés social la adquisición de inmuebles urbanos y suburbanos para destinarlos, entre otros fines, a la “*reubicación de asentamientos humanos*”

⁵⁹ En este sentido ver también la Ley 136 de 1994, art. 1º.

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencia T-045 de 2014.

*ubicados en sectores de alto riesgo y rehabilitación de inquilinatos*⁶¹, con ayuda, por ejemplo, de los “Bancos de Tierras” disponibles⁶². En armonía con lo anterior, dispone que los alcaldes deberán levantar un inventario sobre los asentamientos que presenten alto riesgo, con el objetivo de tomar las medidas de precaución acordes y proceder a su reubicación, recurriendo a la enajenación voluntaria o la expropiación de ser necesario:

“Artículo 56º.- Inciso modificado por el art. 5, Ley 2 de 1991. Los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia procederán a levantar, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente Ley, un inventario de los asentamientos humanos que presenten altos riesgos para sus habitantes, en razón a su ubicación en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda y reubicarán a estos habitantes en zonas apropiadas, con la participación del Instituto de Crédito Territorial. Además, tomarán todas las medidas y precauciones necesarias para que el inmueble desocupado no vuelva a ser usado para vivienda humana.

Se podrán adquirir los inmuebles y mejoras de las personas a ser reubicadas, mediante enajenación voluntaria directa o mediante expropiación, en los términos de la presente Ley.

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

(...)

Si los habitantes de inmuebles ubicados en sitios de alto riesgo rehúsan abandonar el sitio, corresponderá al alcalde o al Intendente de San Andrés y Providencia ordenar la desocupación con el concurso de las autoridades de policía, y la demolición de las edificaciones afectadas. Esta orden se considerará, para todos los efectos, como una orden policiva en los términos del Código Nacional de Policía.

(...)”.

Nótese que era tal la importancia que el legislador le otorgó a esta tarea de prevención del riesgo, que facultó a los alcaldes para ordenar la desocupación y la demolición de las edificaciones en riesgo (art. 56) así como de aquellas otras que fuesen resultado de asentamientos ilegales en contravía con los usos del suelo permitido (art. 69). Advirtió además que las autoridades que incumplieren las obligaciones referidas, incurrirán en el delito de prevaricato por omisión previsto en el Código Penal (art. 56).

La **Ley 388 de 1997**, por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones, complementó el anterior mandato. Como

⁶¹ Ley 9 de 1989, art. 10 (m), modificado Artículo 58 Ley 388 de 1997.

⁶² Ley 9 de 1989, art. 70. Modificado expresamente por la Ley 388 de 1997.

uno de sus principales objetivos propuso el establecimiento de mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo (art. 1.2), reivindicando con ello la función pública inherente al urbanismo⁶³. En armonía con lo anterior definió el ordenamiento del territorio municipal como el conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, “*en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio*” (art. 5).

Dicha función pública se ejerce mediante la acción urbanística relacionada con la planificación y la intervención en los usos del suelo. Esto incluye, entre otros aspectos: (i) determinar las zonas que presenten riesgos para la localización de asentamientos humanos, por amenazas naturales, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda; (ii) expropiar los terrenos y las mejoras cuya adquisición se declare como de utilidad pública o interés social; y (iii) localizar las áreas críticas de recuperación y control para la prevención de desastres, así como aquellas con fines de conservación y recuperación paisajística (art. 8, núm. 5, 10 y 11.).

De hecho, en la elaboración y adopción de sus planes de ordenamiento territorial (POT) una de las determinantes que los municipios y distritos deberán tener en cuenta, alude a la conservación y protección del medio ambiente, los recursos naturales la prevención de amenazas y riesgos naturales, así: “*d) Las políticas, directrices y regulaciones sobre prevención de amenazas y riesgos naturales, el señalamiento y localización de las áreas de riesgo para asentamientos humanos, así como las estrategias de manejo de zonas expuestas a amenazas y riesgos naturales*” (art. 10-d).

En específico, el componente urbano del plan de ordenamiento territorial tendrá que contemplar, por los menos, los mecanismos para la reubicación de los asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para evitar su nueva ocupación⁶⁴, sea mediante enajenación voluntaria o a través de la expropiación por utilidad pública⁶⁵.

⁶³ Ley 388 de 1997, art. 3 “*Función pública del urbanismo. El ordenamiento del territorio constituye en su conjunto una función pública, para el cumplimiento de los siguientes fines (...) 4. Mejorar la seguridad de los asentamientos humanos ante los riesgos naturales*”.

⁶⁴ Ley 388 de 1997, art. 13.5. Ver también artículo 121: “*Las áreas catalogadas como de riesgo no recuperable que hayan sido desalojadas a través de planes o proyectos de reubicación de asentamientos humanos serán entregadas a las Corporaciones Autónomas Regionales o a la autoridad ambiental para su manejo y cuidado de forma tal que se evite una nueva ocupación. En todo caso el alcalde municipal o distrital respectivo será responsable de evitar que tales áreas se vuelvan a ocupar con viviendas y responderá por este hecho*”.

⁶⁵ Ley 388 de 1997, art. 58: “*Para efectos de decretar su expropiación y además de los motivos determinados en otras leyes vigentes se declara de utilidad pública o interés social la adquisición de inmuebles para destinarlos a los siguientes fines:*

(...)

b) *Desarrollo de proyectos de vivienda de interés social, incluyendo los de legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales diferentes a las contempladas en el artículo 53 de la Ley 9 de 1989, la rehabilitación de inquilinatos y la reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo;*

Más recientemente, la **Ley 715 de 2001** reiteró la responsabilidad de los municipios con respecto a la prevención y atención de desastres dentro de su jurisdicción así:

“Artículo 76. Competencias del municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:

(...)

76.9. En prevención y atención de desastres

Los municipios con la cofinanciación de la Nación y los departamentos podrán:

76.9.1. Prevenir y atender los desastres en su jurisdicción.

76.9.2. Adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos,

(...)”.

4.3. En consonancia con el marco constitucional y legal expuesto, esta Corporación ha referido que la administración municipal vulnera el derecho a una vivienda digna *“cuando no adopta las medidas adecuadas y necesarias para culminar oportunamente un proceso de reubicación de familias que se encuentran viviendo en condiciones de precariedad tal que pueden perder sus viviendas, bien sea por causas físicas o jurídicas”*⁶⁶.

En eventos de inminencia de peligro para los ciudadanos, la jurisprudencia ha indicado que los derechos fundamentales que se encuentran en conexidad con el derecho a la vivienda digna suelen ser afectados y comprometidos cuando la *habitabilidad* del inmueble somete a quienes en ella viven a una situación de riesgo extraordinario⁶⁷. Un hogar que pueda llamarse *“digno”* debe contar

(...)”.

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia T-544 de 2009.

⁶⁷ En la sentencia T-719 de 2003, esta Corporación indicó lo siguiente: *“Es este nivel el de los riesgos extraordinarios, que las personas no están jurídicamente obligadas a soportar, por lo cual tienen derecho a recibir protección especial de las autoridades frente a ellos. Para determinar si un riesgo tiene las características y el nivel de intensidad suficiente como para catalogarse de extraordinario y justificar así la invocación de un especial deber de protección estatal, es indispensable prestar la debida atención a los límites que existen entre este tipo de riesgo y los demás. Así, el riesgo en cuestión no puede ser de una intensidad lo suficientemente baja como para contarse entre los peligros o contingencias ordinariamente soportados por las personas; pero tampoco puede ser de una intensidad tan alta como para constituir un riesgo extremo, es decir, una amenaza directa contra los derechos a la vida e integridad personal de quien se ve sometido a él. En esa medida, los funcionarios estatales ante quienes se ponga de presente la existencia de determinados riesgos, deberán efectuar un importante ejercicio de valoración de la situación concreta, para establecer si dichos riesgos son extraordinarios. Para establecer si un riesgo puesto en conocimiento de las autoridades tiene una intensidad suficiente como para ser extraordinario, el funcionario correspondiente debe analizar si confluyen en él **algunas** de las siguientes características: (i) debe ser **específico e individualizable**, es decir, no debe tratarse de un riesgo genérico; (ii) debe ser **concreto**, es decir, estar basado en acciones o hechos particulares y manifiestos, y no en suposiciones abstractas; (iii) debe ser **presente**, esto es, no remoto ni eventual; (iv) debe ser **importante**, es decir, que amenace con lesionar bienes o intereses jurídicos valiosos para el sujeto, por lo cual no puede tratarse de un riesgo menor; (v) debe ser **un riesgo serio**, de materialización probable por las circunstancias del caso, por lo cual no puede ser*

con condiciones adecuadas que no pongan en peligro la vida y la integridad física de sus ocupantes, por cuanto ella además de ser un refugio para las inclemencias externas, es el lugar donde se desarrolla gran parte de la existencia de las personas que la ocupan, por lo que *“adquiere importancia en la realización de la dignidad del ser humano”*⁶⁸.

Así las cosas, la Corte ha puntualizado que cuando las condiciones de habitabilidad no resultan suficientes, *“las normas constitucionales y legales establecen un marco de responsabilidades de las autoridades competentes, relativo al **deber de reubicación** de estas personas. De esta manera, estos derechos pueden hacerse valer en sede de tutela, si las autoridades administrativas han sido reticentes en su aplicación por los caminos procesales administrativos ordinarios”*⁶⁹, afirmándose que *“como es apenas obvio, la reubicación conlleva necesariamente la provisión de vivienda digna y adecuada”*.⁷⁰

Administrativamente, son los municipios las entidades territoriales que ostentan la responsabilidad principal. Estos tienen competencias específicas en la prevención y en la atención de desastres, *“por lo cual recae sobre las autoridades locales los deberes de prevención y mitigación del riesgo frente a la población localizada en zonas en donde se pueda presentar un desastre”*⁷¹. De allí que surjan para la máxima autoridad local las obligaciones básicas de:

“(i) tener una información actual y completa de las zonas de alto riesgo de deslizamientos o derrumbes que se encuentran en su municipio, y (ii) adoptar las medidas necesarias de reubicación en los casos en que personas se encuentren ubicadas en las zonas donde se ponga en riesgo sus derechos por las condiciones del terreno. Así, pues, cuando la vivienda se encuentra en situación que ponga en peligro la vida de las personas, es necesario que “se proceda a la evacuación de las personas para proteger su vida y además será obligación del Estado efectuar los actos administrativos indispensables para que los afectados encuentren

*improbable; (vi) debe tratarse de un riesgo claro y discernible, no de una contingencia o peligro difuso; (vii) debe ser un riesgo excepcional, en la medida en que no es uno que deba ser soportado por la generalidad de los individuos; y (viii) debe ser desproporcionado, frente a los beneficios que deriva la persona de la situación por la cual se genera el riesgo. En la medida en que varias de estas características concurren, la autoridad competente deberá determinar si se trata de un riesgo que el individuo no está obligado a tolerar, por superar el nivel de los riesgos sociales ordinarios, y en consecuencia será aplicable el derecho a la seguridad personal; entre mayor sea el número de características confluyentes, mayor deberá ser el nivel de protección dispensado por las autoridades a la seguridad personal del afectado. Pero si se verifica que están presentes **todas** las citadas características, se habrá franqueado el nivel de gravedad necesario para catalogar el riesgo en cuestión como extremo, con lo cual se deberá dar aplicación directa a los derechos a la vida e integridad personal, como se explica más adelante. Contrario sensu, cuandoquiera que dicho umbral no se franquee - por estar presentes sólo algunas de dichas características, mas no todas- el riesgo mantendrá su carácter extraordinario, y será aplicable -e invocable- el derecho fundamental a la seguridad personal, en tanto título jurídico para solicitar la intervención protectora de las autoridades.”*

⁶⁸ Corte Constitucional, sentencia T-079 de 2008.

⁶⁹ Corte Constitucional, ver sentencias T-566 de 2013, T-740 de 2012 y T-065 de 2011.

⁷⁰ Corte Constitucional, sentencia T-036 de 2010.

⁷¹ Corte Constitucional, sentencia T-045 de 2014.

otro lugar donde vivir en condiciones parecidas a las que antes disfrutaban”⁷².

En desarrollo de estos deberes generales, la jurisprudencia constitucional ha individualizado a partir del marco legal vigente las siguientes reglas que tienen que seguir las autoridades locales respecto a la población que se ubica en zonas de alto riesgo, a saber:

- “1) los alcaldes deben llevar a cabo un inventario de las zonas que presenten altos riesgos para la localización de asentamientos humanos, entre otros factores, por estar sujetas a derrumbes o deslizamientos;*
- 2) los alcaldes deben adelantar programas de reubicación de los habitantes o desarrollar las operaciones necesarias para eliminar el riesgo en los asentamientos localizados en dichas zonas;*
- 3) Los funcionarios públicos responsables que no den cumplimiento a lo anterior incurren en causal de mala conducta;*
- 4) Cualquier ciudadano puede presentar al alcalde o intendente la iniciativa de incluir en el inventario una zona o asentamiento determinado;*
- 5) Se pueden adquirir los inmuebles y mejoras de las personas a ser reubicadas, mediante enajenación voluntaria directa o mediante expropiación;*
- 6) Los inmuebles y mejoras así adquiridos pueden ser recibidos en pago de los inmuebles donde fueren reubicados los habitantes;*
- 7) El inmueble adquirido debe pasar a ser un bien de uso público bajo la administración de la entidad que lo adquirió;*
- 8) Si los habitantes de inmuebles ubicados en sitios de alto riesgo rehúsan abandonar el sitio, el respectivo alcalde debe ordenar la desocupación con el concurso de las autoridades de policía, y la demolición de las edificaciones afectadas;*
- 9) Las autoridades que incumplen las obligaciones impuestas por el artículo 56 de la Ley 9ª de 1989, modificado por el artículo 5º de la Ley 2ª de 1991, incurren en el delito de prevaricato por omisión*”⁷³.

El fallo T-045 de 2014 aborda un caso paradigmático relacionado con los residentes del barrio El Progreso, del sector Altos de Cazucá del municipio de Soacha, quienes denunciaron vía tutela la negativa de las autoridades locales a reubicarlos a pesar de que presuntamente los inmuebles que habitan se encuentran ubicados en zona de alto riesgo no mitigable por remoción de masas, producto de la ola invernal del año 2010. La Sala observó que la Alcaldía de Soacha no había cumplido a cabalidad su deber de diagnosticar la habitabilidad de la zona mediante un informe técnico especializado que le permitiese: (i) contar con una información completa y actualizada de la zona que califique el grado de vulnerabilidad y de riesgo extraordinario, y (ii) adoptar las medidas necesarias para evitar la consolidación de un daño originado en una emergencia por inestabilidad de los terrenos. En

⁷² Corte Constitucional, sentencia T-848 de 2011.

⁷³ Corte Constitucional, sentencia T-1094 de 2002.

consecuencia, ordenó elaborar un estudio técnico por medio del cual se evaluara el grado de vulnerabilidad y de riesgo; y en caso que las viviendas no cumplieren las condiciones de habitabilidad, procediera a incluir a los accionantes en los programas oficiales de damnificados del desastre natural ocurrido y reubicarlos en procura de salvaguardar su vida e integridad.

5. Los mecanismos de prevención y atención de emergencias consagrados en el sistema nacional de gestión del riesgo de desastre.

Esta normatividad, a diferencia del marco general de ordenamiento municipal descrito en el capítulo anterior, no va dirigida al manejo de casos aislados o particulares en los que determinados fenómenos naturales afectan a una o varias personas individuales. El sistema nacional de gestión del riesgo de desastre prevé la declaratoria de zonas de desastre o calamidad, con los efectos jurídicos especiales y excepcionales que consigo trae ésta⁷⁴.

5.1. La conformación de un sistema que se encargue de la prevención y atención de desastres, en aplicación del principio de solidaridad y de la obligación de las autoridades de garantizar la vida, bienes y demás derechos y libertades de los habitantes del territorio nacional, antecede a la Constitución de 1991⁷⁵. Fue con la **Ley 46 de 1988** que se organizó el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres –SNPAD-, con el objetivo de *“definir las responsabilidades y funciones de todos los organismos y entidades públicas, privadas y comunitarias, en las fases de prevención, manejo, rehabilitación, reconstrucción y desarrollo a que dan lugar las situaciones de desastre o de calamidad”* (art. 1). Esta norma facultó al Presidente de la República para declarar, mediante decreto y previo concepto del Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, la existencia de una situación de desastre así como su calificación según su magnitud y efectos, como de carácter nacional, departamental, intendencial, comisarial, distrital o municipal (art. 11). A su vez, para el retorno a la normalidad, estipuló que la máxima autoridad ejecutiva habría de tener en cuenta el concepto del Comité Nacional (art. 13).

Esta ley se estructuró por medio del **Decreto Extraordinario 919 de 1989**, como un sistema en el cual participan entidades públicas y privadas *“que realizan planes, programas, proyectos y acciones específicas, para alcanzar los siguientes objetivos: a) Definir las responsabilidades y funciones de todos los organismos y entidades públicas, privadas y comunitarias, en las fases de prevención, manejo, rehabilitación, reconstrucción y desarrollo a que dan lugar las situaciones de desastre o de calamidad; b) Integrar los esfuerzos públicos y privados para la adecuada prevención y atención de las situaciones de desastre o de calamidad; c) Garantizar un manejo oportuno y eficiente de todos los recursos humanos, técnicos, administrativos, y económicos que sean indispensables para la prevención y atención de las situaciones de desastre o calamidad”* (art. 1).

⁷⁴ Corte Constitucional, sentencia T-1094 de 2002.

⁷⁵ Corte Constitucional, sentencia T-198 de 2014.

Este conjunto normativo regula las zonas de desastre, su declaratoria, los planes de acción para su atención, la dirección, la coordinación y el control de las medidas, la participación de entidades públicas y privadas durante la situación, etc. En particular, entiende por desastre *“el daño grave o la alteración grave de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social”* (art. 18).

Producida la declaratoria de situación de desastre, y dependiendo de su carácter, magnitud y efectos, se aplicarán las normas pertinentes propias del régimen especial, que incluyen los siguientes aspectos: régimen especial de contratos, control fiscal de recursos, adquisición y expropiación, ocupación y demolición, imposición de servidumbres, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, incentivos de diverso orden para la rehabilitación, la reconstrucción y el desarrollo, administración y destinación de donaciones, y autorización, vigilancia e inversión de los bienes donados (art. 24 y ss).

Este Decreto igualmente consagra funciones específicas para las entidades territoriales, entre las que se resaltan: (i) dirigir, coordinar y controlar todas las actividades administrativas y operativas indispensables para atender las situaciones de desastre regional o local; (ii) prestar apoyo al Comité Nacional para la Atención y Prevención de Desastres, a la Oficina Nacional para la Atención de Desastres y a los Comités Regionales y Locales, en las labores necesarias del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres; (iii) dictar normas especiales para facilitar las actividades de reparación y reconstrucción de las edificaciones afectadas por la situación de desastre declarada (art. 62).

5.2. Mediante el **Decreto 4147 de 2011**, se creó la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD), con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, considerando que el sistema para la prevención y atención requería de una entidad especializada del orden nacional que asegurara la coordinación y transversalidad en la aplicación de las políticas sobre la materia. En el mismo decreto se estableció en su artículo cuarto las funciones de la UNGRD, dentro de las que se encuentra:

- “1. Dirigir y coordinar el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres –SNPAD, hacer seguimiento a su funcionamiento y efectuar propuestas para su mejora en los niveles nacional y territorial;*
- 2. Coordinar, impulsar y fortalecer capacidades para el conocimiento del riesgo, reducción del mismo y manejo de desastres, y su articulación con los procesos de desarrollo en los ámbitos nacional y territorial del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres –SNPAD.*

3. *Proponer y articular las políticas, estrategias, planes, programas, proyectos y procedimientos nacionales de gestión del riesgo de desastres, en el marco del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres –SNPAD y actualizar el marco normativo y los instrumentos de gestión del SNPAD.*

(...)

5. *Formular y coordinar la ejecución de un plan nacional para la gestión del riesgo de desastres, realizar el seguimiento y evaluación del mismo”.*

Este proceso de reestructuración del sistema de atención a desastres fue completado por el legislador con la promulgación de la **Ley 1523 de 2012**, por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Esta norma deroga expresamente la Ley 46 de 1988 y el Decreto 919 de 1989, que anteriormente conformaban el marco jurídico del SNPAD (art. 96).

De acuerdo con la exposición de motivos esgrimida por los parlamentarios, se hacía imperioso reformar el sistema de atención de desastres, al que reprocharon estar restringido por un bajo conocimiento del tema, escasa investigación y desarrollo tecnológico, una débil institucionalidad y una limitada coordinación entre las entidades que integran el SNPAD⁷⁶. Con el nuevo modelo, por el contrario, “*se contempla la Política de la Gestión del Riesgo como un compromiso de Estado, desde lo nacional a lo territorial*”⁷⁷, dotado de una organización que se pretende ambiciosa para enfrentar los eventos naturales, incluido el cambio climático, como los humanos no intencionales. Se trata de una “*estructura administrativa descentralizada pero con un elemento nacional fuerte a cargo de la Dirección General y de la articulación del Sistema Nacional con la Administración Pública*”⁷⁸.

Este propósito fue finalmente plasmado en la Ley 1523 la cual advierte que “*la gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano*” (art. 2) y define como instancias de dirección del sistema tanto al Presidente de la República y el Director de la UNGRD, como a los Gobernadores y Alcaldes en sus respectivas jurisdicciones (art. 9). Con el objetivo de dar coherencia al fortalecimiento territorial el nuevo marco normativo, adicional a la declaratoria de desastre en cabeza del Presidente⁷⁹, consagró una nueva modalidad con respecto a los

⁷⁶ Gaceta 748 de 2011. Ponencia para segundo debate al proyecto de ley 050 de 2011 cámara.

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Gaceta 698 de 2011. Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley 050 de 2011 cámara.

⁷⁹ “Artículo 56. Desastre. *Para los efectos de la presente ley, se entiende por desastre el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad, que exige al Estado y al sistema nacional ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción.*”

entes territoriales, autorizando a los alcaldes y gobernadores, en lugar del nivel central, la potestad para establecer situaciones de calamidad⁸⁰.

Decretados los escenarios de desastre o calamidad pública, en la misma norma se determinará el régimen especial aplicable de acuerdo con los antecedentes, la naturaleza, la magnitud y los efectos del desastre o calamidad pública. Estas normas especiales “*versarán entre otras materias sobre contratación del Estado, empréstitos, control fiscal de recursos; ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles e imposición de servidumbres; reubicación de asentamientos, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, suspensión de juicios ejecutivos, créditos para afectados, incentivos para la rehabilitación, reconstrucción y el desarrollo sostenible; administración y destinación de donaciones y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad*”⁸¹.

Por último, es de destacar que la precitada ley, a manera de artículo transitorio, dispuso que todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cualquiera fuere su carácter, antes del 30 de noviembre de 2010, “*quedan en condiciones de retorno a la normalidad*”⁸².

5.3. La jurisprudencia constitucional, por su parte, advirtiendo la magnitud y gravedad que este tipo de siniestros representa para la población ha hecho hincapié en el **principio de solidaridad** y en los deberes de mutua asistencia que de este se derivan. Recuérdese que el artículo 1º de la Carta Política establece que la dignidad y la solidaridad son fundamentos del Estado Social de Derecho, en coherencia con lo cual el artículo 2 de la misma normativa establece que las autoridades de la República están instituidas para proteger la vida, bienes y demás derechos y libertades y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares⁸³.

Para la consecución de tales fines y la materialización del principio de solidaridad, el numeral 2º del artículo 95 de la Constitución señala que uno de los deberes de la persona y del ciudadano es “*Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas*”. En este sentido, la sentencia T-1125 de 2003 resaltó:

“En materia de atención y prevención de desastres, la especial atención constitucional se brinda para la protección de la población afectada que

⁸⁰ “Artículo 58. Calamidad pública. *Para los efectos de la presente ley, se entiende por calamidad pública, el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o departamento ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción*”.

⁸¹ Ley 1523 de 2012, art. 65.

⁸² Ley 1523 de 2012, art. 92.

⁸³ Corte Constitucional, sentencia T-198 de 2014.

ostenta una calidad de vulnerabilidad y debilidad evidente, y en esta medida para el aseguramiento de sus derechos fundamentales a la vida, a la subsistencia, a la dignidad, y a la salud, entre otros. Además, el principio general de solidaridad impide que la sociedad sea indiferente al sufrimiento evidente de las personas o insensible ante la situación de desamparo o de extrema necesidad en que éstas se encuentren.

En esta medida, todos los agentes sociales deben asumir responsablemente el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, de forma que se haga posible la cooperación social. Ello implica que en cumplimiento de los deberes sociales de apoyo, atención, protección y promoción de las poblaciones en condiciones de vulnerabilidad, se llegue en muchas ocasiones a que la sociedad deba soportar ciertas cargas públicas” (subrayado fuera del original).

Así, en escenarios de tragedia y siniestros, se erige un auténtico deber del Estado de rango constitucional, no meramente moral, que a su vez involucra los deberes sociales de los particulares, si se tiene en cuenta que será con las contribuciones de éstos destinadas a cubrir los gastos e inversiones del Estado⁸⁴. Es claro que las personas que padecen estos desastres son sujetos de especial protección en tanto han visto gravemente afectados varios de sus derechos, como la vivienda, la vida, la salud y el mínimo vital.⁸⁵

Los principios y deberes sociales del Estado no llegan, sin embargo, hasta el extremo de anular la autonomía y la corresponsabilidad que tanto la familia como los individuos detentan (artículo 16 y 95 de la Constitución):

“Sería contrario a los principios de dignidad humana, de trabajo, de solidaridad social y de prevalencia del interés general así como a los deberes ciudadanos, que los infortunios y riesgos de la persona fuesen asumidos íntegramente por el Estado. Esto hace, por ejemplo, que las consecuencias negativas de la conducta negligente, e incluso dolosa, de algunos, se traslade al Estado, y a través de éste a toda la sociedad, con la consiguiente anulación de la responsabilidad individual en el manejo de sus propios asuntos. Tal no puede ser, por lo tanto, el alcance de los deberes sociales derivados de las disposiciones constitucionales citadas.
(...)

En virtud del principio de subsidiariedad, el Estado no puede simplemente eliminar la autonomía individual mediante la imposición de una obligación de asegurar los bienes particulares, como tampoco tiene la función de asegurar a las personas en su patrimonio contra todo tipo de riesgos. El Estado Social de Derecho no es un Estado paternalista, dirigista ni totalitario, que deba asumir toda suerte de consecuencias por el hecho de la naturaleza”⁸⁶ (subrayado fuera del original).

⁸⁴ Corte Constitucional, sentencia T-743 de 2006.

⁸⁵ Corte Constitucional, sentencia T-198 de 2014.

⁸⁶ Corte Constitucional, sentencia T-1094 de 2002.

Una vez expuesto de manera general el marco normativo que regula la prevención, atención y recuperación de las personas asentadas en zonas de alto riesgo, tanto desde la perspectiva del ordenamiento territorial de los municipios como desde el sistema nacional de gestión del riesgo, es preciso delimitar el marco de las competencias de las entidades territoriales con respecto al nivel central y los principios que rigen esta interacción con el objetivo de identificar específicamente las entidades responsables.

6. La distribución de competencias entre el nivel local, regional y nacional con respecto a la atención de los asentamientos humanos en zonas de alto riesgo.

6.1. Las autoridades del Estado, en su conjunto, han sido instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades (CP art. 2). En tanto República unitaria pero descentralizada (CP art. 1), la Carta dotó de autonomía a las distintas entidades territoriales para la gestión de sus intereses (CP art. 287). En especial, otorgó una preponderancia expresa a los municipios, instituyéndolos como la “*entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado*”, a la cual corresponde ordenar el desarrollo de su jurisdicción, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes (CP art. 311).

Subsiste así una suerte de simbiosis permanente entre el Gobierno nacional y las distintas autoridades locales, quienes distribuyen sus competencias de conformidad a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (CP art. 288). Principios rectores que fueron desarrollados en La Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, así:

“a) Coordinación. Las autoridades municipales, al momento de ejercer sus competencias y sus responsabilidades, deberán conciliar su actuación con la de otras entidades estatales de diferentes niveles.

b) Concurrencia. Los municipios y otras entidades estatales de diferentes niveles tienen competencias comunes sobre un mismo asunto, las cuales deben ejercer en aras de conseguir el fin para el cual surgieron las mismas.

Las competencias de los diferentes órganos de las entidades territoriales y del orden nacional no son excluyentes sino que coexisten y son dependientes entre sí para alcanzar el fin estatal.

Las entidades competentes para el cumplimiento de la función o la prestación del servicio deberán realizar convenios o usar cualquiera de las formas asociativas previstas en la ley orgánica de ordenamiento territorial para evitar duplicidades y hacer más eficiente y económica la actividad administrativa. Los municipios de categoría especial y primera podrán asumir la competencia si demuestran la capacidad institucional que para el efecto defina la entidad correspondiente. Las entidades

nacionales podrán transferir las competencias regulatorias, las de inspección y vigilancia a las entidades territoriales.

c) Subsidiariedad. La Nación, las entidades territoriales y los esquemas de integración territorial apoyarán en forma transitoria y parcial a las entidades de menor desarrollo económico y social, en el ejercicio de sus competencias cuando se demuestre su imposibilidad de ejercerlas debidamente (...)"⁸⁷.

De tales principios se desprende el ideal de contar con un cuerpo estatal unitario, aunque dotado de entidades autónomas, capaz de coordinar armónicamente su proceder con el objetivo fundamental de garantizar el cumplimiento de los fines constitucionales para los cuales fue instituido; y en caso de ser necesario, enuncia el respaldo que debe existir para con las entidades de menor desarrollo presupuestal o institucional imposibilitadas para cumplir su cometido.

6.2. El marco normativo de protección a las poblaciones ubicadas en zonas de alto riesgo conserva esta orientación general de preponderancia y autonomía del gobierno local, al tiempo que una competencia residual del nivel nacional ante la imposibilidad de ejecución del primero. En efecto, la Ley 388 de 1997 sitúa en los municipios la función pública del ordenamiento de su territorio, lo que incluye: (i) determinar las zonas no urbanizables que presenten riesgos para la localización de asentamientos humanos, por amenazas naturales, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda y (ii) formular y ejecutar las políticas y directrices sobre prevención de amenazas y riesgos naturales; (iii) así como los mecanismos para la reubicación de los poblados confinados en áreas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para evitar su nueva ocupación⁸⁸.

De manera similar, la Ley 1523 de 2012 estipula que la gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano (art. 2), pero advierte expresamente que: *“El alcalde, como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción”* (art. 14), y de esta forma lo local se consolida como el principal espacio de intervención⁸⁹.

⁸⁷ Ley 136 de 1994, artículo 4°, modificado por el artículo 3 de la Ley 1551 de 2012.

⁸⁸ Ver Ley 388 de 1997, artículos 8, 13, 58 y 121, entre otros.

⁸⁹ Este también fue el propósito del legislador como se lee en la exposición de motivos:

“Nivel local: constituye la base de un SNGR y es el principal espacio de intervención. La principal responsabilidad corresponde a la administración municipal. La creación de dependencias administrativas especializadas en gestión del riesgo, parece ser una condición importante para el éxito de la gestión.

Nivel departamental: articulador de las relaciones entre lo local y lo nacional y entre varios niveles locales. Le corresponde coordinar la acción de dos o más municipios sobre riesgos comunes y ser puente entre los niveles locales y el nivel nacional. En la aplicación de los principios de concurrencia y subsidiariedad es el nivel más cercano a los municipios y, por tanto, el primer recurso de ellos para el desarrollo de la acción.

Nivel nacional: el nivel nacional del Sistema tiene como funciones principales definir las políticas públicas nacionales para la gestión de riesgo, articular la acción de los organismos del orden nacional sobre los distintos territorios, prestar apoyo técnico, material y financiero a los otros niveles del sistema, evaluar el

No obstante lo anterior, llama la atención que el sistema especial de gestión del riesgo incluya precisamente como uno de sus principios rectores el de la subsidiariedad, así definido:

“Se refiere al reconocimiento de la autonomía de las entidades territoriales para ejercer sus competencias. La subsidiariedad puede ser de dos tipos: la subsidiariedad negativa, cuando la autoridad territorial de rango superior se abstiene de intervenir el riesgo y su materialización en el ámbito de las autoridades de rango inferior, si estas tienen los medios para hacerlo. La subsidiariedad positiva, impone a las autoridades de rango superior, el deber de acudir en ayuda de las autoridades de rango inferior, cuando estas últimas, no tengan los medios para enfrentar el riesgo y su materialización en desastre o cuando esté en riesgo un valor, un interés o un bien jurídico protegido relevante para la autoridad superior que acude en ayuda de la entidad afectada”⁹⁰ (subrayado fuera del original).

De lo anterior se concluye que el ordenamiento colombiano ha establecido al municipio como la unidad política fundamental de su organización, y como responsable directo del mejoramiento integral de la calidad de vida de los habitantes de su jurisdicción. Pero al mismo tiempo, consciente de la magnitud de su misión ha estimado necesario un trabajo armónico con las demás entidades públicas; en especial frente a las labores que superan la capacidad institucional y presupuestal de respuesta del municipio, como puede ocurrir en los eventos de desastre o calamidad pública, en los cuales los planes de ordenamiento territorial aunque necesarios, podrían no resultar suficientes para conjurar la intensidad de la amenaza, tornando indispensable la asistencia del Departamento, la Presidencia de la República y la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre como instancias de dirección, apoyo y articulación.

7. La excepción de inconstitucionalidad en el ordenamiento jurídico colombiano.

7.1. La Corte Constitucional como guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política (CP. art. 241) ha defendido y explicado la prevalencia del texto superior así:

“Considera la Corte que el texto constitucional ha de hacerse valer y prevalece sobre la preservación de normas de rango inferior. La función de la Constitución como determinante del contenido de las leyes o de cualquier otra norma jurídica, impone la consecuencia lógica de que la legislación ordinaria u otra norma jurídica de carácter general no puede de manera alguna modificar los preceptos constitucionales, pues la

desarrollo y aplicación de la política nacional definida y garantizar la existencia y funcionamiento del Sistema Integrado de Información”. Gaceta 698 de 2011 (Cámara)

⁹⁰ Ley 1523 de 2012, art. 3 (14).

defensa de la Constitución resulta más importante que aquellas que no tienen la misma categoría”⁹¹.

Tal mandato se deriva expresamente del artículo 4° superior cuyo tenor literal enseña: “*La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*”. Con base en ello la Sala Plena ha explicado la naturaleza mixta de nuestro sistema de control constitucional:

*“La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4° de la Constitución [...] Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución”*⁹².

Esta misma providencia definió las principales características de la excepción, entre ellas sus efectos “*inter partes*”, lo que la diferencia del control abstracto⁹³ en cabeza de esta Corporación:

“De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.

⁹¹ Corte Constitucional, sentencia C-069 de 1995.

⁹² Corte Constitucional, sentencia C-122 de 2011.

⁹³ En sentencia C-600 de 1998, la Sala Plena desarrolló esta diferencia: “*La Corte Constitucional, en lo que hace a las normas sometidas a su examen, define, con la fuerza de la cosa juzgada constitucional (art. 243 C.P.), su exequibilidad o inexecutable, total o parcial, con efectos **erga omnes** y con carácter obligatorio general, oponible a todas las personas y a las autoridades públicas, sin excepción alguna.*

El Consejo de Estado, también con carácter general, ante el ejercicio de acciones de nulidad por inconstitucionalidad, decide si están llamadas a prosperar las pretensiones de los accionantes, y en caso afirmativo anula el acto administrativo correspondiente, retirándolo del ordenamiento jurídico.

*En cambio, la hipótesis del artículo 4 de la Constitución carece justamente de la nota de la generalidad, puesto que la definición acerca de si existe o no la incompatibilidad entre la norma inferior y las fundamentales debe producirse en el caso específico, singular, concreto, y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso. Se habla entonces de un efecto **inter partes**, o circunscrito a quienes tienen interés en el caso. Y la norma inaplicada no se afecta en su vigencia general, aunque, por motivo de la inaplicación, no haya producido efectos en el asunto particular del que se trata.”*

Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.”⁹⁴ (Subrayado fuera del original).

Tomar en serio la prevalencia de la Carta implica que la excepción de inconstitucionalidad no solo se erige como una facultad en cabeza de las autoridades y los particulares, sino en un auténtico deber jurídico⁹⁵. No obstante, ante el riesgo por el uso abusivo de esta poderosa herramienta legal, la Corte ha advertido que la misma no puede quedar “*librada a la voluntad, el deseo o la conveniencia*”⁹⁶ de quien la invoca, ni ser implorada para justificar la omisión del servidor público⁹⁷, por cuanto esto llegaría incluso a comprometer el “*normal funcionamiento del Estado, con base en la seguridad jurídica de la cual requiere la colectividad*”⁹⁸.

7.2. Ante este panorama la jurisprudencia constitucional ha fijado algunos requisitos para la debida aplicación de esta figura. Urge advertir, sin embargo, que se trata de una doctrina aún en construcción.

Un primer antecedente puede rastrearse en la sentencia T-614 de 1992 en la que se discutió la demanda de amparo de un Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura quien reclamaba inaplicar el artículo 28 de la Ley 5ª de 1992 por contradecir los términos de duración del cargo dispuestos en la Carta. El fallo destacó el concepto de **incompatibilidad** como “*elemento esencial*” para que la inaplicación sea procedente; sin embargo surgió una discrepancia respecto al grado de notoriedad de la misma. La posición mayoritaria conceptuó que la incompatibilidad entre el texto superior y la norma cuestionada debería ser ostensible a tal punto que saltara a la vista sin mayor análisis:

“En el sentido jurídico que aquí busca relievase, son incompatibles dos normas que, dada su mutua contradicción, no pueden imperar ni aplicarse al mismo tiempo, razón por la cual una debe ceder ante la otra; en la materia que se estudia, tal concepto corresponde a una oposición tan grave entre la disposición de inferior jerarquía y el ordenamiento constitucional que aquella y éste no puedan regir en forma simultánea. Así las cosas, el antagonismo entre los dos extremos de la proposición ha de ser tan ostensible que salte a la vista del intérprete,

⁹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-122 de 2011.

⁹⁵ Al respecto se dijo en la sentencia T-808 de 2007: “... la Corte ha reiterado que es deber de los funcionarios administrativos y judiciales aplicar directamente la norma constitucional si frente a un caso concreto encuentran una clara evidencia de que está siendo violentada o modificada por disposiciones de inferior jerarquía, cuya inaplicación se impone por mandato constitucional.” Ver también T-389 de 2009.

⁹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-614 de 1992.

⁹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-291 de 2009.

⁹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-600 de 1998.

haciendo superflua cualquier elaboración jurídica que busque establecer o demostrar que existe”.

Apartándose del anterior criterio, el Magistrado Ciro Angarita salvó su voto argumentando que el estudio de la incompatibilidad no podía agotarse en el cotejo literal de las normas, sino que la labor del juez debería ir más allá, auscultando de manera integral la Carta:

“La determinación acerca de si puede o no inaplicar por inconstitucionalidad, en un caso concreto, una norma debe ciertamente surgir de una contradicción entre su texto y el de la Constitución vigente. Pero no todo puede reducirse a una mecánica confrontación literal entre ambos textos o a la consideración de opiniones expresadas en el curso de los debates de rigor que si bien tienen un valor relativo para determinar las inquietudes que en un momento específico embargaron el espíritu del legislador, no lo es menos que tales inquietudes pueden ser irrelevantes cuando se las confronta con los textos o mandatos expresos en los cuales se plasma la voluntad del Constituyente. Tal como ocurre en el caso sub-exámene en lo concerniente al período para el cual fueron elegidos los Magistrados de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, entre los cuales se contaba el peticionario.

En estas condiciones, es claro que en la etapa simplemente preliminar de la confrontación de los textos bien puede partirse de su tenor literal. Pero no se agota allí la labor que debe realizar el Juez cuando, por vía del control constitucional difuso consagrado en el ordenamiento nacional, le corresponde ocuparse de decidir acerca de la inaplicación de una norma que pueda estar en conflicto con los mandatos de la Carta. En este caso debe necesariamente tomar en cuenta el conjunto de sus valores, principios y normas globalmente considerados cuya efectividad es deber ineludible de las autoridades de la República, según lo dispuesto por el artículo 2o. de la Carta” (subrayado fuera del original).

El desarrollo jurisprudencial de las dos últimas décadas ha reivindicado la que fue la posición minoritaria en el año 1992. En las sentencias posteriores de esta Corporación es posible rastrear usos de la excepción de inconstitucionalidad no solo en casos (a) en los que un simple cotejo de normas permite advertir la incompatibilidad, sino también (b) en otros tantos en los que se requiere un análisis integral de la Carta Política junto con las particularidades del expediente, para luego sí concluir sobre la discordancia.

Dentro del primer grupo se destaca la sentencia T-522 de 2001 en la que el accionante argumentó que la decisión de no concederle la sustitución de la medida de aseguramiento impuesta (detención preventiva), por la de detención domiciliaria, violaba su derecho al debido proceso. La Sala Tercera de Revisión constató que la Comisión de Fiscales incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo, por cuanto la Corte ya había declarado inexecutable otra disposición que guardaba la misma orientación:

“No se trata de exigir el acatamiento inopinado y automático al obiter dicta de una sentencia de la Corte. La Sala Tercera subraya la decisión de la Corte de excluir el siguiente sentido normativo: no se puede negar a un sindicato una medida de aseguramiento, únicamente en razón a que el conocimiento de su proceso fue asignado a los "Juzgados Penales del Circuito Especializado", determinación adoptada por la Sala Plena en una fallo de constitucionalidad, el cual tiene efecto erga omnes. Ahora bien, dicho sentido normativo está ínsito, tanto en el inciso 2º del artículo 409 del C. de P. P. declarado inexecutable en el fallo C-392/00, como en el inciso 2º del artículo 388 del mismo Código, norma en la que fundamenta su decisión la Comisión de Fiscales. Dicen las normas,

Artículo 409, inciso segundo, C. de P. P. — "De este beneficio quedan excluidos en todo caso los sindicatos por los delitos a los que se refiere el artículo 71 de este código."

Artículo 388, inciso segundo, C. de P. P. — "En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializado sólo procede como medida de aseguramiento, la detención preventiva"

No se trata pues, de una contradicción que surge de una apreciación o de una interpretación. Las normas citadas de forma expresa y evidente, contemplan el mismo sentido normativo contrario a la Constitución, según lo establecido por la Corte Constitucional”.

Pero existen también otros numerosos casos⁹⁹ en los que si bien la incompatibilidad no salta a la vista con el simple cotejo literal de las normas, la aplicación de la regla al caso concreto tendría como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de las personas destinatarias. En esta dirección, el ejemplo más patente y recurrente en el ordenamiento nacional son los abundantes pronunciamientos referidos al reconocimiento de prestaciones no incluidas en los planes obligatorios de salud -POS-.

Materialmente, aunque no es común denominarles como tal, estas decisiones ejemplifican la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, luego de un análisis que incluye la interpretación de las normas y principios constitucionales amenazados, así como una valoración de las especificidades del accionante. Para ello se han establecido estos cuatro requisitos en materia de acceso a servicios o medicamentos no POS:

⁹⁹ “En otros numerosos casos, como por ejemplo (i) los que constituyen las líneas jurisprudenciales relativas al reconocimiento de la licencia de maternidad incluso si la mujer cotizante no ha aportado durante la totalidad del periodo de gestación, tal como dispone la disposición reglamentaria respectiva, o (ii) los pronunciamientos jurisprudenciales referidos al reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios de salud, incluso si la prestación en cuestión está expresamente excluida por las normas reglamentarias al respecto; la Corte ha llamado la atención reiteradamente a las autoridades encargadas de aplicar las mencionadas normas reglamentarias, el deber de hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, en tanto bajo ciertas circunstancias la aplicación de la regulación reglamentaria tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de las personas a quienes se les aplica”. Corte Constitucional, sentencia T-389 de 2009.

“(i) Que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado;

(ii) Que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente;

(iii) Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y.

(iv) Que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”¹⁰⁰.

El juez constitucional no se limita entonces a cotejar el tenor literal del artículo 49 (derecho a la salud) con el acuerdo contentivo del POS, lo cual no arrojaría mayores resultados, sino que analiza en el caso específico la necesidad y urgencia del medicamento o servicio requerido, para luego concluir sobre el deber de inaplicar o no la norma POS. Así, por ejemplo, en sentencia T-071 de 2006, la señora Mélida Bonelo de Quiroga de 75 años de edad, solicitó vía tutela los medicamentos Alendronato Sódico y Calcio más vitamina D, prescritos por su médico tratante. En su parte resolutive, la providencia dispuso expresamente: *“INAPLICAR con base en el artículo 4º de la Constitución Política y para el caso concreto de la señora Mélida Bonelo de Quiroga, la norma reglamentaria del Plan Obligatorio de Salud que excluye el medicamento ordenado, a saber, el artículo 29 del Decreto 806 de 1998”¹⁰¹.*

Los otros dos requisitos desarrollados por la jurisprudencia para la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad son (i) la **afectación de un derecho fundamental** y (ii) el **carácter excepcional** o de última ratio. En el auto 035 de 2009¹⁰², proferido en el marco del seguimiento a la sentencia T-760 de

¹⁰⁰ Ver, entre muchas otras, las sentencias T-1204 de 2000, T-1022 de 2005, T-557 de 2006, T-829 de 2006, T-148 de 2007, T-565 de 2007, T-788 de 2007 y T-1079 de 2007. Los criterios establecidos en las anteriores sentencias fueron puntualizados en la sentencia T-760 de 2008, igualmente reiterados en sentencias T-355 de 2012, T-020 de 2013, T-466 de 2013 y T-289 de 2013.

¹⁰¹ En armonía con lo anterior, fallos ulteriores han decidido “*inaplicar*” el POS a situaciones concretas. Ver sentencias T-466 y T-563 de 2013.

¹⁰² Reiterados en la sentencia T-291 de 2009 en la cual se autorizó al Alcalde Municipal de Cali aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante el impacto desproporcionado que generaría sobre los recicladores, la inaplicación del artículo 98 de la Ley 769 de 2002, el artículo 24 del Decreto 838 de 2005 y los artículos 4 y 6 de la Ley 1259 de 2008.

2008 y ante una inquietud del Ministerio de Salud, se enunciaron estos presupuestos así:

- “i. Que se constate que la aplicación de las normas administrativas o legales amenaza o impide la protección de los derechos constitucionales.*
- ii. Que no existe vía alternativa igualmente eficaz para remover el obstáculo en el momento necesario.*
- iii. Que se deduce claramente de la Constitución la necesidad de garantizar un derecho constitucional, en este caso el goce efectivo del derecho a la salud, siempre que el obstáculo normativo para avanzar en su sea materialización específicamente señalado”.*

Respecto al carácter excepcional de esta figura la sentencia C-600 de 1998 sostuvo lo siguiente:

“Por vía concreta, frente a la indicada regla general, resulta extraordinario el caso en el que la autoridad que tiene a su cargo aplicar la norma puede legítimamente abstenerse de hacerlo, y más todavía, está obligada a esa abstención, por razón de encontrarla incompatible con la Constitución Política. Esta, que es norma de normas, debe prevalecer y ser aplicada a cambio del precepto inferior que la vulnera”.

7.3. Una vez expuesto lo anterior, esta Sala de Revisión concluye que para aplicar correctamente la excepción de inconstitucionalidad, de manera que se garantice la prevalencia de la Carta Política sin menoscabar el normal funcionamiento del Estado, deben satisfacerse tres presupuestos:

(i) Que la incompatibilidad entre la disposición cuestionada y la Constitución Política sea manifiesta¹⁰³ y palmaria¹⁰⁴ -y no producto de una valoración subjetiva o caprichosa- al punto que ambas normas no puedan regir en forma simultánea. Este análisis no se agota en el cotejo literal, sino que puede incluir una valoración integral de los valores y principios superiores en conjunto con las especificidades del caso concreto.

(ii) Que la aplicación de la norma claramente comprometa derechos fundamentales de personas concretas y no se restrinja a una discusión conceptual o abstracta que puede ser zanjada mediante la acción de constitucionalidad¹⁰⁵.

¹⁰³ Corte Constitucional, sentencia C-069 de 1995

¹⁰⁴ Corte Constitucional, sentencia C-600 de 1998.

¹⁰⁵ En sentencia T-389 de 2009 la Corte precisamente desautorizó a la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, por inaplicar una disposición de la Ley 975 de 2005, art. 70, con base en un análisis abstracto del principio de unidad de materia: “En este orden, la supremacía constitucional que se deriva del artículo 4° de la Carta, hace referencia a las normas constitucionales en juego en un caso concreto de una o varias personas, en el cual la aplicación de normas legales o de inferior jerarquía implicaría ir en contra de aquellas constitucionales que también amparan a dicha persona o grupo de personas. En consecuencia, los principios constitucionales en juego en este contexto son en la mayoría de las ocasiones los relativos a los derechos constitucionales de las personas (derechos fundamentales). [...] Por lo anterior, para la Sala de Revisión resulta contraria a los derechos fundamentales del actor la interpretación de la Sala de Casación Penal, según la cual resultaba claro que la norma que el ciudadano demandante de tutela solicitó aplicar, era contraria al principio de unidad de materia, por lo cual debía ser inaplicada por vía de la excepción de

(iii) Que resulte excepcional e indispensable su uso, es decir, que no exista vía alternativa igualmente eficaz para remover el obstáculo en el momento necesario.

8. Resolución del caso concreto.

La Sala Sexta de Revisión juzga necesario inaplicar por inconstitucional para el caso específico del Volcán Galeras el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 92. Artículo transitorio: declaratorias anteriores. Todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cualquiera fuere su carácter, antes del 30 de noviembre de 2010, quedan en condiciones de retorno a la normalidad”.

El regreso a la normalidad de la situación de desastre en la zona, (i) al no contar con un estudio previo, fáctico y científico con respecto a la superación de la amenaza y riesgo por la actividad volcánica del Galeras, se aparta evidentemente de la racionalidad que se espera del cuerpo legislativo en cumplimiento de su mandato para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, (CP, art. 2 inciso 2), del principio de confianza legítima que encuentran razonablemente los administrados (CP, art. 83) y de la especial protección debida a las personas amenazadas por desastres naturales (CP, art. 13).

En efecto, todas las políticas públicas que se formulan en el Estado Social de Derecho deban atender al contexto en el cual van a ser aplicadas y partir de una evaluación razonable, actualizada y cuidadosa de la realidad:

“Por lo anterior, las políticas públicas, programas o medidas diseñadas y ejecutadas por las autoridades de un Estado Social de Derecho, han de partir de una evaluación razonable y cuidadosa de la realidad sobre la cual dichas autoridades efectuarán su intervención, y formularse de manera tal que atiendan a los resultados fácticos derivados de la evaluación en cuestión, no a un estado de cosas ideal o desactualizado, en forma tal que no se afecte indebidamente el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas. En otras palabras, al momento de su formulación y ejecución, se deben haber estudiado, en lo que sea técnicamente posible, todas las dimensiones de dicha realidad que

inconstitucionalidad. Esto en tanto, dicha inaplicación no tuvo como sustento el hecho de que su aplicación implicara la vulneración de los derechos fundamentales del ciudadano. Por el contrario, dicha interpretación implicó que el Tribunal de Casación dio mayor importancia al principio constitucional de unidad de materia, que a los principios constitucionales de legalidad y favorabilidad en materia penal, y para ello utilizó una herramienta constitucional (excepción de inconstitucionalidad), que busca evitar preferentemente que en casos concretos la aplicación de normas de inferior jerarquía tengan por consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de los detentadores de dichas normas”. De manera similar, la sentencia T-318 de 1997 explicó que: “el juez de tutela puede, si encuentra que la aplicación de una norma desconoce derechos de rango fundamental, analizar la posibilidad de inaplicar la norma que se cree contraria a los derechos y garantías constitucionales, haciendo uso de la excepción de inconstitucionalidad”.

resultarán afectadas por la política, programa o medida en cuestión, incluida la situación de las personas que verán sus derechos severamente limitados, a quienes se deberá ubicar, por consiguiente, en una posición tal que no queden obligados a soportar una carga pública desproporcionada; con mayor razón si quienes se encuentran afectados por las políticas, programas o medidas pertinentes están en situación de especial vulnerabilidad y debilidad por sus condiciones de pobreza o precariedad económica: frente a estas personas o grupos se deberán adelantar, en forma simultánea a la ejecución de la política en cuestión, las medidas necesarias para minimizar el daño recibido, de tal manera que se respete el núcleo esencial de su derecho al mínimo vital y a la subsistencia en condiciones de dignidad”¹⁰⁶.

Aplicar en estos casos el artículo 92 de la Ley 1523 (ii) compromete además gravemente los derechos a la vida (CP, art. 11), a la vivienda digna (CP, art. 51) en su componente de habitabilidad, así como la igualdad y la protección especial debida a quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (CP, art. 13). (iii) Tampoco existe otra vía alternativa igualmente eficaz para conjurar el grave riesgo que se cierne sobre los moradores vecinos al volcán Galeras, ante la insuficiencia jurídica y presupuestal de la Resolución 1347 de 2014 proferida para un escenario de normalidad. Los puntos recién enunciados se desarrollan en los siguientes acápite.

8.1. El regreso a la normalidad jurídica del Volcán Galeras no tuvo asidero fáctico ni técnico. Por el contrario, desconoció los serios indicios científicos de que la grave amenaza volcánica persiste en la región, lo que constituye una violación al derecho fundamental a la vida y a una vivienda digna.

8.1.1. Como acertadamente explicó el Servicio Geológico Colombiano en su intervención¹⁰⁷, la **calificación del riesgo** no obedece a una estimación subjetiva ni caprichosa, sino que es el resultado de una valoración razonable soportada en la evidencia natural y social de la zona de estudio. De esta forma, el riesgo equivale a la conjugación de la amenaza (el volcán y sus diferentes fenómenos eruptivos), los elementos expuestos (principalmente el ser humano) que están residiendo temporal o permanentemente en la zona de influencia del volcán y sus diferentes condiciones de vulnerabilidad (física, social, funcional, etc.). Se hace entonces indispensable el análisis conjunto de estos aspectos para establecer el o los niveles de riesgo a los que puede estar expuesta una población dada:

*“i. **Factor amenazante:** Los volcanes se constituyen entonces en el factor amenazante, de origen natural y que dependiendo de sus características pueden generar simultáneamente, diferentes tipos de fenómenos eruptivos, que tienen distintos comportamientos y grados de peligrosidad (ondas explosivas, proyectiles balísticos, caídas de cenizas, flujos piroclásticos, flujos de lava, flujos de lodo, sismos). Para conocer esto,*

¹⁰⁶ Corte Constitucional, sentencia T-772 de 2003. Reiterada en T-291 de 2009.

¹⁰⁷ Cuaderno de revisión, folios 37 y siguientes.

es necesario entonces adelantar estudios geológicos de detalle, que implican tanto trabajo de campo como de laboratorio, con el fin de establecer si se trata de un volcán activo, el tipo de volcán, su grado de explosividad, áreas potencialmente afectables, dotaciones de sus erupciones, para elaborar el mapa geológico y posteriormente, con esta información y el apoyo de modelamiento de algunos de los fenómenos, se realiza el mapa de amenaza volcánica que zonifica espacialmente las zonas aledañas al volcán de acuerdo con los fenómenos esperados.

*ii. **Elementos expuestos:** Se debe entonces entrar a identificar y caracterizar los diferentes elementos expuestos en la zona de influencia volcánica y elaborar con esta información, bases de-datos detalladas y georeferenciadas. Es importante obtener información sobre población, viviendas, servicios vitales (hospitales, puestos de salud, colegios, estaciones de policía, oficinas gubernamentales, etc.), acueductos, vías, etc., etc. Debido a la diversidad de fenómenos volcánicos, se puede realizar levantamiento de información de detalle para algunos de los elementos expuestos fundamentales (por ejemplo hospitales, colegios o sitios de congregación masiva), para realizar evaluaciones de vulnerabilidad ante un determinado fenómeno volcánico.*

*iii. **Condiciones de vulnerabilidad:** Esos elementos expuestos, pueden tener entonces diferentes condiciones de vulnerabilidad, que puede ser física, funcional, social, etc. Evaluar todo esto de manera integral es por supuesto muy complejo y probablemente la vulnerabilidad social puede ser la de mayor complicación por las diferentes visiones o percepciones que pueden tener los seres humanos. La Vulnerabilidad física, por ejemplo es función de la exposición y la resistencia. A su vez la exposición tiene que ver tanto con la distancia al fenómeno, como con el tiempo. Entre más cerca esté al fenómeno eruptivo, mayor vulnerabilidad o entre más tiempo permanezca el elemento expuesto al fenómeno, más vulnerable es. Por su parte la resistencia, tiene que ver directamente con que tan mitigable o no es un fenómeno dado y por lo tanto hay fenómenos volcánicos ante los cuales se pueden realizar acciones de intervención que hacen que el elemento sea más fuerte o resistente, pero hay otros fenómenos volcánicos (por ejemplo flujos piroclásticos) que son altamente peligrosos donde la medida es simplemente la evacuación o no estar en el momento en que estos fenómenos se presenten ya que la vida peligra. Así entonces si se quiere evaluar por ejemplo la vulnerabilidad física ante caída de cenizas (fenómeno volcánico mitigable), es necesario contar con información detallada de las estructuras a analizar las cuales se van a someter mediante modelamientos a diferentes espesores de caída de ceniza para mirar su respuesta y posible colapso o no”¹⁰⁸.*

¹⁰⁸ *Ibíd.*

Siguiendo lo expuesto, la calificación del riesgo sería la suma de las variables descritas anteriormente. Es un proceso complejo de evaluar, por cuanto implica “*el apoyo a comunidades y autoridades, de profesionales de diferentes áreas del conocimiento y la búsqueda de espacios amplios de análisis y concertación para que los resultados finales sean los deseados*”. Además, los volcanes en sí mismos representan un desafío mayúsculo para su comprensión dadas las escalas de tiempo, de volúmenes, de energías que manejan y que resultan ser muy diferentes a las que el ser humano está acostumbrado a ver¹⁰⁹.

8.1.2. Es en consonancia con los conceptos técnicos descritos que deben entenderse las normas relacionadas con la **declaración de situaciones de desastre o calamidad pública**. Así por ejemplo, el Decreto-Ley 919 de 1989 exigía que el Presidente contara previamente con el concepto del Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, antes de fijar una situación de riesgo o establecer el retorno a la normalidad¹¹⁰. En este mismo sentido la Ley 1523 de 2012 incluye una definición técnica de desastre y calamidad pública, la cual contempla tanto los factores amenazantes como las condiciones de vulnerabilidad y exposición, y exige una recomendación previa del Consejo Nacional para la Gestión del Riesgo.

En su momento, el Decreto 4106 de 2005, por el cual se decretó una situación de desastre en los municipios de Pasto, Nariño y La Florida, expuso las motivaciones fácticas y técnicas que impulsaron al Presidente de la República a advertir la gravedad del contexto para los habitantes de las zonas de influencia del volcán Galeras así:

“Que en los municipios de Nariño, La Florida y Pasto, en el Departamento de Nariño, se está presentando una alteración grave de las condiciones normales de vida de sus habitantes, causada por la probable erupción del Volcán Galeras, ubicado en su zona de influencia;

Que las evaluaciones técnicas realizadas por el Instituto Colombiano de Geología y Minería, “Ingeominas”, y en particular el informe presentado el día 15 de noviembre del presente año, reporta la continua

¹⁰⁹ “Otro aspecto a tener en cuenta en este análisis, es que en términos de las diferentes amenazas que pueden registrarse, sean antrópicas o naturales, las que se relacionan con la actividad volcánica tienen el ingrediente de que su desarrollo maneja escalas de tiempo, de volúmenes, de energías muy diferentes a las que el ser humano está acostumbrado a ver. La mayor parte del tiempo, los volcanes pueden permanecer en reposo, pero cuando se reactivan, las personas que residen en sus zonas de influencia se verán afectadas de diversa manera por sus fenómenos eruptivos, esas etapas eruptivas son fluctuantes y pueden durar varios años alterando las condiciones de vida de esos habitantes. En este sentido, el término de inminente es de alguna manera relativo, ya que como se menciona, un volcán considerado como activo puede evolucionar hacia procesos eruptivos en tiempos relativamente cortos. Es por eso que es necesario tanto el conocimiento de sus amenazas, como el seguimiento o vigilancia instrumental permanente para mirar esos cambios y advertirlos a las autoridades y comunidades de manera oportuna. Este es otro de los roles misionales que realiza el Servicio Geológico Colombiano a través de sus tres Observatorios Vulcanológicos y Sismológicos ubicados en las ciudades de Manizales, Popayán y Pasto, a través de los cuales se hace el monitoreo 24/7 a 22 volcanes activos ubicados en el territorio nacional”. Servicio Geológico Colombiano. Cuaderno de revisión, folio 39.

¹¹⁰ Decreto 919 de 1989, artículos 19 y 23.

actividad sísmica inestable del Volcán Galeras, catalogado en nivel 2 con probabilidad de erupción en los próximos días o semanas;

Que en el volcán Galeras se detectaron varios sismos volcano tectónicos, en los días 19, 20, 21, 22, 26 y 27 de agosto, localizados entre 4 y 8 kilómetros respecto a la cima del volcán, siendo la magnitud mayor 4.6 magnitud local e intensidad IV en la escala de Mercalli para la ciudad de Pasto;

Que el volcán ha presentado deformación en el orden de 900 microrradiares en la componente radial del inclinómetro llamado Peladitos en la ladera del volcán;

Que desde el 30 de octubre se han presentando 25 sismos tipo Tornillo;

Que la tendencia de la duración de los eventos tipo Tornillo se ha incrementado, tres de estos eventos han llegado a superar los 210 segundos de duración;

Que el Volcán Galeras, a partir de su última erupción magmática del 21 de noviembre de 2004, ha tenido varios eventos que muestran la actividad magmática de recarga a niveles superficiales, como son los enjambres ocurridos en septiembre y diciembre de 2004, y abril y agosto de 2005 (...)”¹¹¹

Con fundamento en ello se expidió el Decreto 4046 de 2005 que creó la comisión intersectorial para la zona de influencia del Volcán Galeras, y el Decreto 3905 de 2008, que definió el objeto y los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento de los habitantes de la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras. Fue así como se gestó la política pública denominada “Proceso Galeras” orientada a garantizar que el área de influencia del Volcán no volviese a ser habitada, mediante la adquisición de predios ubicadas en zonas de alto riesgo volcánico y la reubicación de sus moradores.

No obstante lo anterior, el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 dispuso el retorno a la normalidad de todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública antes del 30 de noviembre de 2010, como es el caso Galeras. De manera abstracta, y sin soporte técnico previo, el legislador cambió sustancialmente el régimen jurídico que regulaba el Volcán Galeras y dejó sin piso normativo el Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) que se venía adelantando en la región.

La única justificación que se lee al respecto en los anales del Congreso se encuentra en el Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley 050

¹¹¹ Decreto 4106 de 2005, considerandos.

de 2011 Cámara en el que el Congresista encargado explica someramente las disposiciones finales de la iniciativa así:

“En este capítulo podemos resaltar:

1. Que las Asambleas y los Concejos de los entes territoriales reglamentarán las medidas especiales que podrán tomar los gobernadores y alcaldes en situaciones de calamidad pública, consultando la reglamentación que expida el Presidente de la República, en materia de desastres, para conservar así la armonía en la gestión del riesgo en todos los órdenes de la administración pública.

2. Se da término a las innumerables declaratorias de calamidad pública y desastres aún vigentes.

3. Se eleva a falta disciplinaria no dar cumplimiento a las funciones relacionadas con la gestión del riesgo de desastre en los términos establecidos en la ley, para tal efecto se adiciona un numeral al artículo 48 de la Ley 734 de 2002”¹¹². (Subrayado fuera del original).

Se echa de menos a qué hacía referencia el legislador con la vaga referencia a “innumerables declaratorias”, y más aún, si existía un respaldo técnico para la decisión de conjurar legalmente todos los escenarios de riesgo decretados bajo la anterior normatividad. Mucho menos se valoró en el Congreso si el plan de reasentamiento dispuesto para los habitantes de la ZAVA Galeras había culminado o si por el contrario persistía la amenaza grave para los moradores que permanecían en el área.

Un proceder como el descrito se aparta de la racionalidad esperada en el poder legislativo, viciando la toma de decisiones al interior del mismo ante la notoria falta de información idónea y oportuna. Aspectos relativos a los eventos catastróficos de la naturaleza o antropogénicos no intencionales con la potencialidad suficiente para alterar intensa, grave y extendidamente las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad, exigen una valoración oportuna, objetiva, interdisciplinaria y científica por parte del Estado y sus agentes, y no una decisión producto de conveniencias o consideraciones subjetivas; con mayor razón, cuando esta compromete gravemente el derecho a la vida, la integridad personal, la vivienda digna y la confianza legítima de todos aquellos residentes de la ZAVA, que vieron abruptamente truncado su oportunidad de reasentamiento en una zona segura.

8.1.3. Por contraposición a la ficción de normalidad que se consagró con el régimen transitorio dispuesto en la Ley 1523 de 2012, lo cierto es que en el caso específico que se discute en los expedientes acumulados el Volcán Galeras sigue allí, al tiempo que han aumentado los factores de exposición y vulnerabilidad por la autorización de licencias de construcción en su zona de influencia.

¹¹² Gaceta 698 de 2011.

El Ingeominas¹¹³ diseñó en 1997 la tercera versión del mapa de amenaza volcánica de Galeras, a través del cual se representa de manera espacial el análisis probabilístico de los fenómenos eruptivos geológicos más grandes que ha producido el Galeras en su edad establecida en cerca de 4500 años. Este plano se trabajó en escala 1:25.000 y establece tres zonas de peligrosidad, asociándoles los fenómenos que el volcán ha producido en su existencia. En orden de mayor a menor severidad, las zonas se identifican como alta, media y baja, así¹¹⁴:

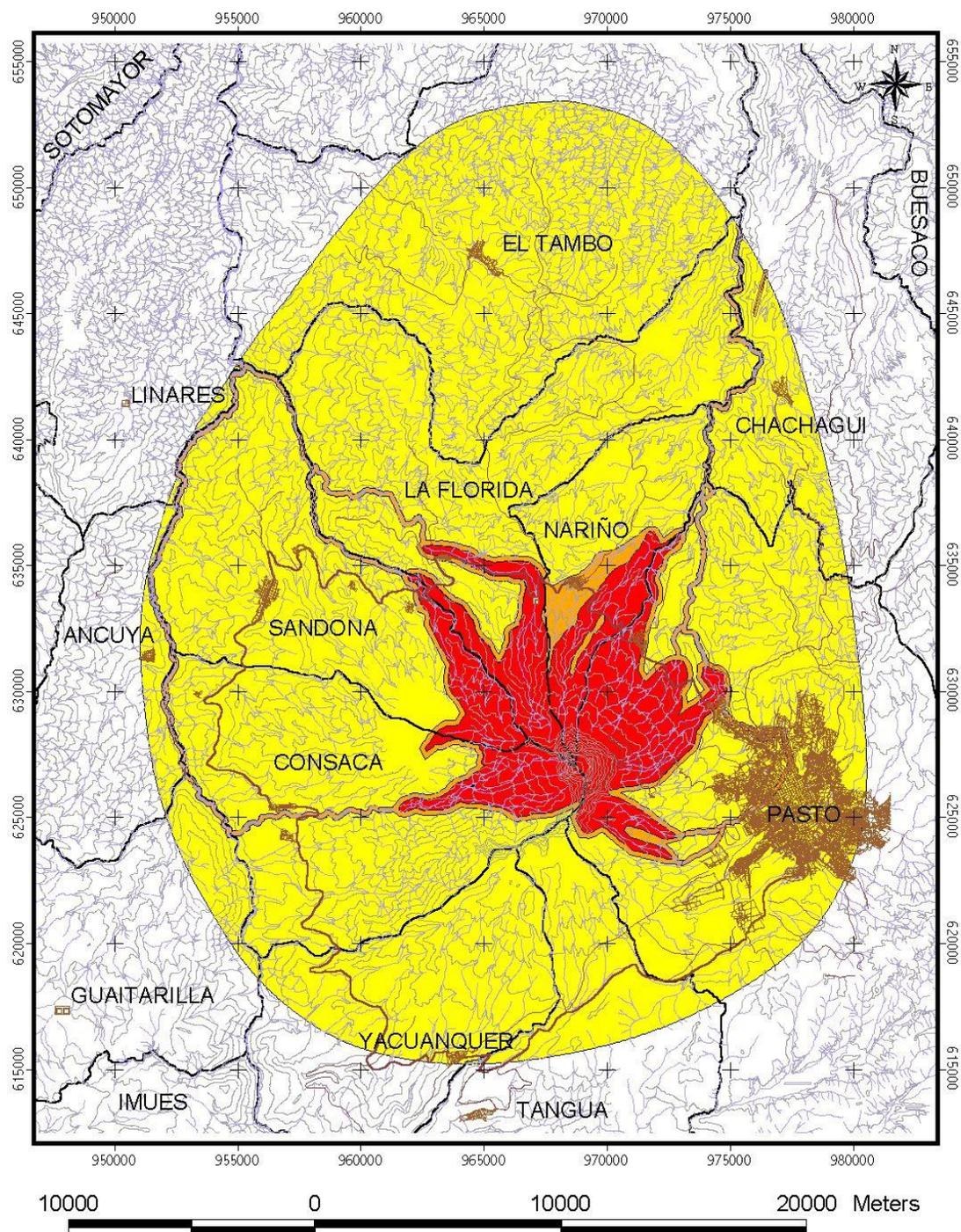
La zona de amenaza volcánica alta o ZAVA (representada en color rojo en el mapa): Quiere decir que esta zona está principalmente expuesta, pero no únicamente, a flujos piroclásticos que se mueven a gran velocidad por las laderas del volcán. Por los cañones y el fondo de los valles viaja la parte más gruesa y densa del flujo y hacia las laderas de los valles y encima del flujo viaja la nube propiamente dicha, igualmente peligrosa. Estos flujos han sido catalogados con severidad 5, lo que quiere decir destrucción total sin posibilidad de supervivencia.

La zona de amenaza media (representada en color naranja en el mapa): Corresponde a la región que puede ser afectada por fenómenos de severidad entre 3 y 5, como flujos de lava, caídas piroclásticas, flujos piroclásticos, ondas de choque, asociados con la ocurrencia de erupciones mayores. En general, esa zona bordea con 200 m de ancho a la zona de amenaza alta. Es mayor en la región del casco urbano de Nariño y tales distancias se asumieron considerando un margen donde los efectos de los flujos piroclásticos son básicamente asociados con la onda de calor y considerando proporcionalidad con la magnitud de los eventos eruptivos observados en el registro geológico (últimos 5000 años). Adicionalmente, la disposición de la zona de amenaza media en ciertos sectores, define la trayectoria de flujos de lodo secundarios a lo largo de los cauces de los ríos Pasto, Barranco, Chacaguaico, Azufral, Guaitara, así como de las quebradas Mijitayo y Midoro.

La zona de amenaza volcánica baja (representada en color amarillo en el mapa): Se ve principalmente afectada, además de otros fenómenos por caída de piroclastos o de piedritas de tamaño arena y más gruesa, y por onda de choque que se refiere a un cambio brusco de presión en la atmósfera, cuyo frente se mueve radialmente alejándose del volcán. Entre más cerca se localice uno del cráter del volcán, los espesores y tamaño de las partículas será mayor, al igual que los efectos de la onda de choque.

¹¹³ Instituto Colombiano de Geología y Minería –INGEOMINAS- hoy Servicio Geológico Colombiano.

¹¹⁴ Servicio Geológico Colombiano, cuaderno de revisión folios 39 y siguientes. También se puede consultar la información en línea de la entidad en la página <http://www.sgc.gov.co/Pasto/Volcanes/Volcan-Galeras/Mapa-de-amenazas.aspx>



INGEOMINAS – PASTO

Para poder dimensionar el potencial de afectación de un volcán como el Galeras hay que tener en cuenta los fenómenos que representan mayor peligrosidad, a saber los (i) flujos y oleadas piroclásticas, y los (ii) flujos de lodo secundarios, ambos los cuales tendrían lugar en las zonas de amenaza volcánica alta y media.

Los **flujos piroclásticos** son los eventos volcánicos más peligrosos y severos. Corresponden a mezclas de fragmentos rocosos, escombros piroclásticos y gases que se mueven rápidamente a ras del suelo, accionados por la fuerza de la gravedad; son secos y calientes (entre 300 y 800 °C). Acompañando estos

flujos, están las nubes piroclásticas, las cuales corresponden a mezclas de gas y material sólido muy fino, turbulentas y bajas en concentración de partículas. Parte de la amenaza de los flujos y sus nubes acompañantes, se debe a su alta velocidad de desplazamiento que puede variar entre 252 y 720 Km/h. Los efectos de los flujos piroclásticos van desde arrastre, cubrimiento e incineración de todo lo que se encuentra a su paso. Las nubes piroclásticas se caracterizan principalmente por su poder de incineración y cubrimiento. La severidad de este tipo de fenómenos, implica que se deben tomar medidas previas de movilización ya que si ocurren, los tiempos de respuesta son muy pequeños y la destrucción total sin posibilidad de supervivencia.

Los **flujos de lodo secundarios** se relacionan con el proceso de "lavado" que se da cuando llueve y el material que el volcán ha depositado previamente, es removido siguiendo los cauces de los ríos y quebradas que nacen en el volcán. Esta es la razón por la cual, en el mapa de Galeras, la zona de amenaza media sigue en algunos sectores los cauces de los ríos y quebradas. Este fenómeno es considerado secundario ya que para que se produzca en este volcán que no es nevado, debe haber salida y depósito de material volcánico y luego interacción con agua (propia de la fuente o lluvias significativas). Los flujos de lodo pueden entonces presentarse durante la erupción o días, meses o años después de ocurrido el evento eruptivo. Los depósitos de material pueden alcanzar hasta varios metros de espesor y pueden alcanzar a recorrer varias decenas de kilómetros. Este fenómeno es severo pero a diferencia de los flujos piroclásticos, son fríos y sus velocidades pueden dar tiempo de respuesta, además que a mediano y largo plazo, y en casos apropiados, se podrían diseñar y construir obras de ingeniería para mitigar sus efectos.

Con fundamento en lo anterior, el Servicio Geológico Colombiano concluyó que la amenaza continúa a 2015 siendo grave y permanente para la zona de influencia del Volcán, sumado a la necesidad de actualizar el sistema de información para que resulte ser funcional, completo y vigente:

“Dado que como se mencionó que el mapa de amenaza volcánica de Galeras (INGEOMINAS, 1997), fue realizado con base en los mayores eventos eruptivos que se han registrado en sus 4500 años de edad, dicho mapa sigue vigente y no existe en este momento, otro tipo de argumentos o hallazgos geológicos, que sustenten o justifique una modificación. La recomendación entonces para un tema de gestión integral de riesgo, es que se entienda que un mapa de amenaza volcánica, es una herramienta base para los análisis pertinentes, pero dado que no representa la totalidad de la relación volcán - sociedad, deben ser incorporados otros criterios, análisis, fundamentos, que permitan hacer evaluaciones de las condiciones de vulnerabilidad y el riesgo a las que pueden estar sujetas las comunidades que residen en la zona de influencia volcánica.

(...)

Otro aspecto a tener en cuenta en el contexto general del Volcán Galeras y en particular de los Municipios de Pasto, Nariño y La Florida, es que el volcán como tal, no se ha "movido", sigue allí, variando sus niveles de

*actividad; es decir la amenaza permanece, lo que ha cambiado también con el tiempo, tiene que ver con los elementos expuestos, ya que si se compara al menos cualitativamente, se ve que hoy en día existen más edificaciones, infraestructura, habitantes en la zona de influencia del volcán que hace 15 años o 10 años y esto tiene incidencia respecto al incremento en las condiciones de vulnerabilidad y consecuentemente de riesgo. Es decir en un análisis de riesgo, no solo debe mirarse el componente de amenaza independiente, sino toda la "cadena" de factores que llevan al riesgo y en los cuales, definitivamente las autoridades locales y sus comunidades son los responsables de su riesgo*¹¹⁵ (subrayado fuera del original).

8.1.4. El Galeras no pertenece a la categoría de los volcanes más destructivos, pero su importancia radica en la pronta recurrencia de su actividad y además de que en su zona de influencia, se encuentran asentados siete municipios, el principal de ellos Pasto y un gran número de corregimientos y veredas, que en total albergan cerca de 500.000 habitantes¹¹⁶.

En el desarrollo del ciclo de reactivación del volcán, detectado hacia mediados del 2004, se registraron un total de 17 erupciones explosivas entre agosto de 2004 y noviembre de 2009. Del total de estas, 10 ocurrieron en el 2009 entre los meses de febrero y noviembre. El volumen total mínimo calculado como depositado por las 17 erupciones referidas, se estima en cerca de doce millones cuatrocientos mil metros cúbicos (12'400.000 m³), establecidos a partir de los reconocimientos en campo y de la elaboración de los correspondientes mapas de isópacas (mapas que representan curvas de igual espesor de material depositado)¹¹⁷.

A partir del ocho de diciembre de 2009 empezaron a evidenciarse cambios en el sistema volcánico que sísmicamente se reflejaron en la alteración de la ocurrencia de la sismicidad, pasando de unos bajos niveles a un número considerable de eventos, predominando aquellos relacionados con la dinámica de fluidos de fuente transitoria y la ocurrencia de eventos tipo Tornillo y pseudo-Tornillo. Este comportamiento evolucionó hasta desencadenar en el evento eruptivo de carácter explosivo del 2 de enero de 2010¹¹⁸.

De acuerdo con el boletín más reciente de seguimiento al Volcán Galeras, relativo al mes de marzo de 2015, el servicio Geológico informó que:

“En marzo se presentó un leve incremento en la sismicidad del volcán Galeras, con un total de 124 eventos, de los cuales, 17 asociados a procesos de fracturamiento de material cortical del edificio volcánico, 24 relacionados con procesos de movimiento de fluidos al interior del

¹¹⁵ Cuaderno de revisión, folio 40 y siguientes.

¹¹⁶ <http://www.sgc.gov.co/getattachment/Pasto/Volcanes/Volcan-Galeras/Generalidades/Generalidades2.PDF.aspx> Consultado el 28 de marzo de 2015.

¹¹⁷ http://www.sgc.gov.co/getattachment/Pasto/Volcanes/Volcan-Galeras/Actividad-historica/Actividad-2004-2009/Resumen_erupciones_volcan_Galeras_2004-2009.pdf.aspx

¹¹⁸ Boletín mensual de actividad de los volcanes del sur. Enero de 2010. INGEOMINAS, febrero de 2010.

sistema volcánico y 83 tipo híbridos, con características entre los dos fenómenos mencionados anteriormente.

(...)

La evaluación de la actividad volcánica de Galeras para marzo de 2015 permitió mantener el NIVEL AMARILLO (III): Cambios en el comportamiento de la actividad volcánica”¹¹⁹.

8.1.5. El panorama fáctico y técnico descrito pone en evidencia la amplia brecha que separa el mandato de regreso a la normalidad dispuesto por el legislador de forma abstracta y general por medio de la Ley 1523 de 2012, con respecto a la situación concreta de grave riesgo y amenaza que continúa cerniéndose sobre los pobladores vecinos al área de influencia del Volcán Galeras, reconocida tanto por el Servicio Geológico Colombiano como por la UNGRD¹²⁰.

Una decisión fundamental desde el punto de vista jurídico y social, como es el regreso a la normalidad de una zona previamente declarada en desastre, exige una valoración previa, responsable y científica que se compadezca con la realidad. El ámbito de discrecionalidad¹²¹ con que cuentan las autoridades administrativas y legislativas se restringe ante la apreciación de la gravedad de los hechos. Esto, *“porque ante la evidencia acerca de la existencia de los hechos que previeron las leyes citadas, el margen de apreciación de la administración se reduce a encontrar el medio más adecuado para cumplir sus deberes. Dicho margen no comprende la posibilidad de abstenerse de actuar en forma oportuna y eficaz, ya que la omisión en proteger y garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales amenazados de manera inminente constituye un desconocimiento de la Carta”¹²².*

Recuérdese finalmente que una vivienda digna ha de ser *habitabile*, en el sentido de poder ofrecer un espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas. Debe

¹¹⁹ <http://www.sgc.gov.co/Pasto/Publicaciones/Reportes-de-actividad/Reportes-Mensuales---Boletines-Informativos/2015/Boletin-mensual-numero-03-2015-Marzo-de-2015.aspx> Consultado el 27 de abril de 2015.

¹²⁰ *“Así las cosas y teniendo en cuenta que el Decreto 3905 de 2008, estuvo vigente hasta el 7 octubre de 2011, pero que los lineamientos dados por el documento CONPES 3501 de 2007 mantiene su vigencia, la UNGRD en ejercicio de sus funciones expidió la Resolución 1347 DE 2014, la cual tiene por objeto continuar ejecutando el "PROGRAMA DE GESTIÓN INTEGRAL DEL RIESGO- AMENAZA VOLCÁNICA GALERAS PGIR-AVG", pues existiendo una alerta generada por el Instituto Colombiano de Geología y Minería - INGEOMINAS, que elaboró el mapa de zonificación de amenaza volcánica del Volcán Galeras, hoy, Servicio Geológico Colombiano, donde se establecieron tres categorías (alta, media y baja) en orden descendente de peligrosidad y según el alcance y las características de los eventos volcánicos que se pudieran presentar, estudio del que se resalta que la "Zona de Amenaza Volcánica Alta — ZAVA, es la más cercana al cráter y donde se puede generar destrucción total debido a la acción de flujos piroclásticos que, por sus características, impedirían una oportuna reacción de la población", se hacía necesario expedir un Instrumento que permitiera realizar acciones dirigidas a evitar la concreción del riesgo que presentan los predios que se encuentran actualmente en la Zona de Amenaza Alta del Volcán Galeras”.* Cuaderno de revisión, folio 125.

¹²¹ Aspecto que también fue reconocido por el propio legislador en la exposición de motivos de la Ley 1523 de 2012: *“A nivel nacional, corresponde al señor Presidente de la República la facultad de decretar la declaratoria de Desastre, en cualquiera de sus modalidades.*

Estas declaratorias, normativamente deben estar sustentadas en unos criterios fácticos y jurídicos que le permitirán al tomador de la decisión no apelar a otros elementos subjetivos”. Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley 050 de 2011 Cámara. Gaceta 698 de 2011.

¹²² Corte Constitucional, sentencia T-1094 de 2002.

garantizar también la seguridad física de los moradores. Presupuesto que se desconoce cuando se suspenden los planes de reasentamiento de las personas que habitan en la ZAVA del Galeras. Lo que además representa una amenaza grave y cierta al derecho a la vida y la integridad personal, dada la magnitud y consecuencias que se derivan de una posible erupción y demás sucesos asociados a la actividad volcánica.

8.2. El balance actual del proceso de reasentamiento y gestión del riesgo del área de influencia del volcán Galeras no garantiza el derecho a la vivienda digna y la vida de los habitantes de la zona, al tiempo que desconoce el principio de confianza legítima.

8.2.1. Como ya se ha referido, el Estado colombiano a través del Decreto 4106 de 2005 decretó una situación de desastre en los Municipios de Pasto, Nariño y La Florida; y mediante el Decreto 3905 de 2008 definió el objeto y los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento de los habitantes de la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras. A partir de esto se ideó una política pública denominada “Proceso Galeras” orientada a garantizar que el área de influencia del Volcán no volviese a ser habitada. Fue así como se buscó adquirir los predios de la zona mediante acuerdo de voluntades o proceso de expropiación.

Este plan nunca se completó. En primer lugar, la situación de desastre fue conjurada legalmente con el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 que dispuso el regreso a la normalidad. Adicionalmente, se cumplió el término de vigencia trazado por el propio Decreto 3905 de 2008 que en su artículo 27 dispuso que las normas para la implementación del Plan de Reasentamiento tendrían una validez de tres años, la cual se consumó el 7 de octubre de 2011.

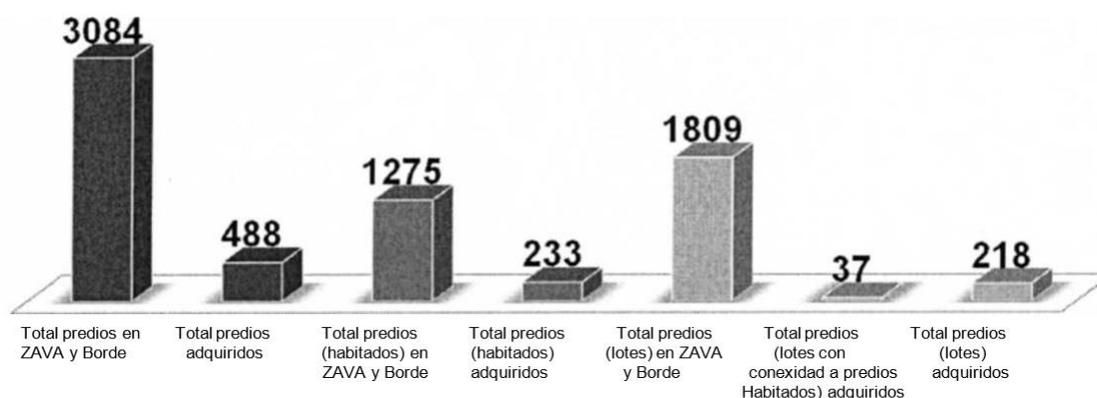
Con este tránsito normativo se interrumpió el objetivo último, a saber, garantizar que el área en riesgo no volviese a ser habitada¹²³; complementado por un régimen normativo especial que permitiera adoptar las medidas necesarias en materia de salud, vivienda y alimentación para atender a las familias evacuadas¹²⁴.

8.2.2. El balance global del Proceso Galeras a 2015 no resulta alentador. Para tener claridad sobre el estado actual del sistema de adquisición de los predios ubicados en la ZAVA, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres presentó a la Corte el siguiente gráfico en el que se refleja lo que ha sucedido con el mismo y las labores pendientes de adquisición de predios ubicados en zonas de riesgo¹²⁵:

¹²³ Decreto 4106 de 2005, art. 2.

¹²⁴ Decreto 4106 de 2005, art. 3.

¹²⁵ Cuaderno de revisión, folio 136 y siguientes.



Así, actualmente se tienen 488 predios escriturados o adquiridos a favor del Fondo Nacional de Gestión del Resigo de Desastres "FNGRD" de la Zona de Amenaza Volcánica Alta "ZAVA" del Galeras (por valor de \$54.488.185.365), de los cuales 233 corresponden a predios habitados (por valor de \$42.980.248.905), a partir de lo cual se proyectó un reasentamiento de 1114 personas, de las cuales se encuentran 1001 efectivamente reubicadas, 44 pendientes por reasentar de predios habitados adquiridos y 69 en proceso (como resultado de acciones de tutela). Asimismo, se adquirieron 255 lotes (por valor de \$11.507.936.460).

El consolidado de predios pendientes por adquirir según las cifras brindadas por la UNGRD se resume en la siguiente tabla:

Consolidados de Predios Pendientes por Adquirir con Voluntariedad de Venta				
Item	Listados	No. de predios	No. aproximado de personas para gestión reasentamiento	Valor calculado de Oferta en 2015 con IPC 2014
1	Predios aprobados en comités de oferta 2011, 2012 y 2013, pendientes por ofertar y escriturar.	109	375	\$ 9.946.640.908
2	Predios habitados con voluntariedad pendientes de comité de oferta	246	1100	\$ 32.695.716.994
3	Predios Lotes pendientes de comité de oferta	383	1500 (expuestas)	\$ 16.679.656.157
TOTAL		738	2975	\$ 59.322.014.059
NOTA: El valor incluye la aproximación del valor único complementario VUC, compensaciones económicas, impuestos por notaría, instrumentos públicos y beneficencia				

8.2.3. La Sala juzga positivamente el hecho que la UNGRD no fuera indiferente a la situación de los vecinos del Galeras y hubiese proferido la Resolución 1347 de 2014 con el objeto de continuar el Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Galeras en el marco del Programa de Gestión Integral del Riesgo - Amenaza Volcánica Galeras PGIR-AVG¹²⁶. Pero también observa que la misma no tiene la entidad jurídica suficiente para garantizar las condiciones y mecanismos efectivos de protección a los habitantes en riesgo, ante la magnitud del siniestro.

En efecto, lo que este acto administrativo hace en buena parte es retomar los parámetros previamente trazados por el Decreto 3905 de 2008 como instrumentos para la implementación del Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras, agregando unos criterios técnicos de priorización, pero sin los recursos y herramientas jurídicas especiales que permitían la declaratoria de desastre, en materia de contratación del Estado, empréstitos, control fiscal de recursos; ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles e imposición de servidumbres; reubicación de asentamientos, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, suspensión de juicios ejecutivos, créditos para afectados, incentivos para la rehabilitación, reconstrucción y el desarrollo sostenible; administración y destinación de donaciones.

El déficit de protección con la Resolución vigente se evidencia en los obstáculos denunciados al unísono por las entidades demandadas y vinculadas a este proceso de tutela así:

i. **Falta de recursos económicos:** la consecución de los dineros que actualmente se necesitan para la reubicación de las familias ubicadas en los 738 predios que además cuentan con la voluntariedad de venta por parte de sus propietarios y/o poseedores es uno de los mayores impedimentos, como lo reconoció la propia UNGRD¹²⁷ y se plasmó tácitamente en la Resolución 1347 de 2014 cuyo artículo 25 señala lo siguiente:

“Artículo 25. Esquema de Financiación. Para los efectos de la ejecución del programa de reasentamiento y teniendo en cuenta los principios de solidaridad, subsidiaridad y complementariedad, la Nación a través del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y en la medida que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público otorgue recursos para cumplir con el objeto del programa, podrá continuar concurriendo con la financiación de los gastos que el mismo demande, sin perjuicio de la competencia que le corresponde al departamento de Nariño y los municipios de La Florida, Nariño y Pasto, conforme a lo dispuesto por la Constitución Política de Colombia, la Ley 1523 de 2012 y demás disposiciones concordantes.

¹²⁶ Cuaderno de revisión, folio 127.

¹²⁷ Cuaderno de revisión, folio 132.

Dichas entidades territoriales deberán priorizar en los Planes de Desarrollo y en los correspondientes planes plurianuales de inversión, programas, proyectos y recursos tendientes a cofinanciar la implementación del programa de reasentamiento en el marco del Programa de Gestión Integral del Riesgo- Amenaza Volcánica Galeras PGIR-AVG”.

En esta medida, la ejecución del programa de reasentamiento depende en gran parte de que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público gire unos recursos, sobre los cuales no existe certeza ni compromiso expreso. En la misma dirección, el apoderado del Departamento de Nariño manifestó que ni los municipios afectados ni el departamento *“cuentan con recursos requeridos para la reubicación o reasentamiento de las familias que habitan la zona de amenaza alta del volcán Galeras. Se requiere implementar mecanismos administrativos con el fin de transferir los recursos aprobados por el CONPES 3501 del 3 de Diciembre del 2007 a las respectivas entidades territoriales”*¹²⁸.

Problemática que fue secundada por los alcaldes de Pasto¹²⁹ y Nariño, el último de los cuales manifestó: *“si bien es cierto de acuerdo con el art. 311 de la Constitución Política, Ley 388 de 1997, Ley 715 de 2001 y Ley 1523 de 2012, al Municipio le corresponde ejecutar políticas en atención y prevención de riesgo de desastres también es verdad que por tratarse de un Municipio de sexta categoría no dispone de los recursos suficientes para la adquisición de bienes”*¹³⁰. Todo ello pone en evidencia la necesidad de aplicar el principio de subsidiariedad positiva ante la imposibilidad de los municipios y departamento de cumplir con sus deberes.

ii. Falta de articulación entre las autoridades competentes: Mientras que los representantes de los municipios de Nariño, Florida y Pasto esgrimieron que el proceso de adquisición de inmuebles ubicados en la zona de actividad volcánica le correspondía a la UNGRD¹³¹, el Departamento de Nariño concluyó que a partir del retorno a normalidad *“son los municipios las entidades territoriales que deberán adoptar un plan municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, incorporar la gestión del Riesgo de Desastres en el ordenamiento territorial y adoptar los mecanismos para reubicar o reasentar los núcleos familiares que estén en riesgo”*¹³². Argumento que se aproxima a

¹²⁸ Cuaderno de revisión, folio 75.

¹²⁹ *“La falta de recursos económicos es la principal limitante, puesto que el municipio de Pasto no puede asumir de manera autónoma esa labor, sino que requiere de la concurrencia y de la subsidiariedad del Estado colombiano”*. Cuaderno de revisión, folio 62.

¹³⁰ Cuaderno de revisión, folio 145.

¹³¹ *“Esta función es de escrito cumplimiento de la Unidad de Gestión de Riesgo a nivel Nacional, por lo cual la administración municipal de la Florida, Nariño, no tiene participación activa o indirecta en lo solicitado por la parte actora, cual es, el de tramitar las diligencias pertinentes para adquirir el bien inmueble de la tutelante”*. Municipio de la Florida, Cuaderno de revisión, folio 31. En un sentido similar el representante del Municipio de Pasto declaró: *“El proceso de compra de inmuebles en la ZAVA se ha venido efectuando a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, dentro del programa de gestión integral del riesgo volcánico – amenaza volcánica Galeras, quien lleva la relación exacta de reubicaciones efectuadas hasta la fecha”*, folio 61.

¹³² Cuaderno de revisión, folio 65.

la postura de la UNGRD para quien los municipios son los primeros responsables de la gestión del riesgo en sus territorios¹³³.

De este conflicto de competencias entre el nivel central y las entidades territoriales, se hace patente la falta de comunicación y coordinación de las autoridades públicas, la pasividad y desinterés de algunos¹³⁴ y, en últimas, la inacción frente al grave riesgo volcánico que se cierne sobre los habitantes de la zona.

iii. Falta de concientización de la población civil: La UNGRD advierte que en la actualidad subsisten alrededor de 1858 predios habitados y predios lotes, cuyos propietarios o poseedores no han manifestado su voluntad para la venta de sus terrenos y su ingreso al Programa de Reasentamiento que adelanta la UNGRD a través del PGIR -AVG¹³⁵. De manera similar, el Departamento de Nariño señala que: *“La comunidad está desinformada y tiene bajo nivel de concepción de riesgo al no considerar el volcán Galeras como una amenaza e igualmente manifiesta rechazo a las medidas adoptadas por la Unidad Nacional de Gestión de Desastres”*¹³⁶.

8.2.4. También se observa una actuación desarticulada de las autoridades administrativas y judiciales que compromete el derecho a la **igualdad**, en la medida que a falta de una política pública integral, unificada y eficaz se han venido profiriendo fallos que atienden a un determinado sector de la población que no necesariamente resulta ser el más prioritario, en detrimento de otros núcleos familiares que residen en una zona de mayor riesgo¹³⁷. En este sentido, la UNGRD hizo la siguiente reflexión con respecto a los peticionarios del primer expediente acumulado (T-4.641.560):

“Los predios de los accionantes se encuentran relacionados en los 738 predios pendientes por adquirir y llama la atención que en la acción de tutela interpuesta, solicitan la compra de 4 predios (1 habitado y 3 lotes), siendo que de acuerdo a la información catastral del IGAC y al SIG Galeras, los accionantes son propietarios de 10 predios más. Adicionalmente a la fecha, se les han adquirido 5 predios a nombre de Luz Alba Ramos Córdoba.

¹³³ “En primera medida son los municipios los que tienen las competencias específicas en la gestión del riesgo de desastres en sus territorios, razón por la cual recae sobre las autoridades locales los principales deberes de cumplir con la asignación presupuestal suficiente que les permita en los casos de existir duda sobre la seguridad de la zona, la habitabilidad de las viviendas o la estabilidad del terreno donde se encuentra asentada una determinada población que presuntamente se encuentra en riesgo o amenaza, gestionar lo necesario para tomar la determinación que corresponda en aras de evitar que el riesgo se concrete”. Cuaderno de revisión, folio 132.

¹³⁴ En su intervención ante la Corte, el municipio de Florida se limitó a señalar que: “esta entidad territorial no tiene información directa y precisa del estado actual del proceso de compra de los inmuebles ubicados en la zona de alto riesgo del Volcán Galeras, ni de las correspondientes acciones de reubicación, así como del plan de acción o de los obstáculos existentes en la actualidad, dentro del proceso de compra de estos bienes inmuebles” Cuaderno de revisión, folio 32.

¹³⁵ Cuaderno de revisión, folio 132.

¹³⁶ Cuaderno de revisión, folio 75.

¹³⁷ Departamento de Nariño, Cuaderno de revisión, folio 75.

Ahora bien teniendo en cuenta la ubicación de los predios objeto de la tutela, que están en el municipio de La Florida, específicamente en cuanto a los polígonos de priorización, es la siguiente:

a. Predio Habitado con No. 52381000100010350 Propietarios: CÓRDOBA MARTÍNEZ ORFA MARINA y RAMOS CÓRDOBA LUZ ALBA. Se encuentra identificado en polígono de priorización 3.3, al igual que 2 predios habitados ubicados en el mismo polígono de priorización. En polígonos con mayor cercanía al cráter (2.1, 2.2, 2.3 y 3.2) se encuentran 33 predios habitados con registro de voluntariedad y 14 predios habitados con doble amenaza y/o riesgo.

b. Predio Lote con No. 52381000100010349 Propietarios: CÓRDOBA MARTÍNEZ ORFA MARINA y RAMOS CORDOBA LUZ ALBA. Se encuentra identificado en polígono de priorización 3.3, al igual que 7 predios lotes ubicados en el mismo polígono de priorización. En polígonos con mayor cercanía al cráter (2.1, 2.2, 2.3 y 3.2) se encuentran 117 predios lotes con registro de voluntariedad.

c. Predios Lotes con No. 52381000100010188 y 52381000100010203 Propietarios: CORDOBA MARTINEZ ORFA MARINA y OTROS. Se encuentran identificados en polígono de priorización 6.2, al igual que 30 predios lotes ubicados en el mismo polígono de priorización. En polígonos con mayor cercanía al cráter (2.1, 2.2, 2.3, 3.2, 3.3, 5.1, 5.2 y 5.3) se encuentran 301 predios lotes con registro de voluntariedad”¹³⁸.

Del informe rendido por la UNGRD ante la Corte se desprende igualmente que de la totalidad de predios adquiridos hasta la fecha en la zona de amenaza volcánica alta (488), la mayoría corresponden a lotes no habitados (255) en vez de aquellos en los que efectivamente residen núcleos familiares (233). En el año 2014, según la entidad, se compraron 43 predios por valor de \$8.400.604.770, no siguiendo criterios puntuales de priorización, sino en observancia de múltiples fallos de tutela emitidos contra la UNGRD y de la acción popular en favor de los propietarios del conjunto de Boques de Zaragoza¹³⁹.

La Sala Sexta de Revisión juzga necesario entonces proferir esta decisión con efectos *inter comunis* y suspender la ejecución de la compra de inmuebles decretados vía tutela, acciones populares o por decisiones administrativas, hasta tanto se profiera un nuevo Plan de Gestión del Riesgo que garantice el derecho a la igualdad así como la protección prioritaria de las familias y personas que efectivamente residen en la zona de amenaza volcánica alta y que no cuentan, por ejemplo, con los medios económicos para reubicarse en otro lugar. En efecto, la decisión sobre la compra de un determinado inmueble y la posterior reubicación de sus moradores exige un análisis técnico, detallado y global de la zona, de los principales polígonos en riesgo y de las

¹³⁸ Cuaderno de revisión, folio 131.

¹³⁹ Cuaderno de revisión, folio 136.

condiciones socio-económicas de sus habitantes, por lo que escapa a la competencia de esta Corte ordenar la compra inmediata de los predios de los accionantes.

8.2.5. El balance global expuesto por la UNGRD respecto al plan de reasentamiento de los habitantes, junto con las dificultades e impedimentos presupuestales, administrativos y sociales descritos evidencian la insuficiencia del contexto normativo de normalidad para atender la amenaza que representa el Volcán Galeras para los moradores de la ZAVA. Las medidas adoptadas en este marco no se compadecen con la realidad ni garantizan el derecho a la vivienda digna y la vida de los habitantes de la zona, al tiempo que desconoce el principio de confianza legítima de todos aquellos ciudadanos que suscribieron la carta de voluntariedad pero vieron truncado su alternativa de reubicación por el tránsito legislativo.

La Corte Constitucional ha indicado respecto a este último que:

“es deber de la administración actuar en sus relaciones jurídicas con los particulares de manera consecuente con sus conductas precedentes, de manera que los administrados no se vean sorprendidos con proceder que resulten contrarios a sus expectativas legítimamente fundadas, basado como está el principio de confianza legítima en que las autoridades públicas no pueden alterar, en forma inopinada, las reglas que gobiernan las relaciones del Estado con los asociados”¹⁴⁰.

En el caso objeto de estudio los distintos núcleos familiares radicaron carta de voluntariedad para beneficiarse del programa de reasentamiento, también fueron calificados mediante concepto de vulnerabilidad y algunos ya cuentan con el avalúo comercial ejecutado por IGAC, pese a lo cual nunca se concretó una respuesta de la administración en el sentido de culminar el proceso de reubicación o las razones para negarlo. Esto, claro está, sin que sea posible calificar sus casos como prioritarios de acuerdo a los criterios que se establezcan y en atención al derecho a la igualdad de los demás habitantes de la zona.

8.3. Órdenes a proferir para mitigar y conjurar la violación al derecho a la vida, a una vivienda digna y al principio de confianza legítima de los accionantes.

En primer lugar, esta Sala advierte la necesidad de proferir la presente sentencia con efectos *“inter comunis”*¹⁴¹, con el fin de garantizar el derecho a

¹⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia T-631 de 2013.

¹⁴¹ En la sentencia SU-1023 de 2001 se dijo: *“hay eventos excepcionales en los cuales los límites de la vulneración deben fijarse en consideración tanto del derecho fundamental del tutelante como del derecho fundamental de quienes no han acudido a la tutela, siempre y cuando se evidencie la necesidad de evitar que la protección de derechos fundamentales del accionante se realice paradójicamente en detrimento de derechos igualmente fundamentales de terceros que se encuentran en condiciones comunes a las de aquel frente a la autoridad o particular accionado”*. Por su parte, en la sentencia T-088 de 2011 se fijaron los siguientes requisitos: *“(i) que la protección de los derechos fundamentales de los peticionarios atente o amenace con atentar contra los derechos fundamentales de los no tutelantes; (ii) que quienes no acudieron a*

la igualdad entre las personas a las que se les conculcan sus derechos fundamentales y actuaron como demandantes en las acciones de amparo que se acumularon en este proceso y todas aquellas otras que a pesar de encontrarse en la misma situación, es decir dentro de la zona de amenaza volcánica alta del Volcán Galeras y sin otra alternativa de reubicación, no tienen la calidad de demandantes.

En efecto, (i) proteger exclusivamente a los cuatro núcleos familiares que presentaron la demanda de amparo amenaza el derecho a la igualdad de los otros habitantes de la zona de influencia del Volcán Galeras que también experimentan un riesgo similar o incluso mayor, que iniciaron el trámite de reasentamiento voluntario y que vieron vulnerada su confianza legítima ante la interrupción del plan de reubicación por parte de la administración nacional y local. Esto conduce al segundo punto: (ii) las personas que no acudieron a la tutela se hallan en condiciones objetivas similares. Se trata de un número plural de personas, aproximadamente 2975 personas cuyo derecho a una vivienda se encuentra insatisfecho y que carecen de recursos para financiarse un propio hogar con condiciones mínimas de habitabilidad. Y la Corte demostró que no había una política nacional clara y eficiente que asegurara su reubicación adecuada en el mediano plazo. Por eso, (iii) extender los efectos de la sentencia persigue alcanzar fines constitucionales legítimos y relevantes, en tanto contribuye a garantizar el goce efectivo del derecho a la vivienda digna y a la vida misma de los demás moradores del área próxima al Galeras.

Teniendo en cuenta la anterior precisión, la Sala Sexta de Revisión revocará los fallos de instancia que negaron la tutela para en su lugar conceder el amparo a los accionantes. Sin embargo, esta medida de protección no conlleva automáticamente a la compra de los inmuebles de los petentes y su reubicación inmediata, sino a su inclusión dentro del nuevo plan de reasentamiento que a continuación se precisa, con el objetivo de salvaguardar el derecho a la igualdad de los demás moradores que se encuentran en una situación similar o incluso más apremiante.

i) Órdenes a corto plazo:

En primer lugar, se ordenará a los alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida, en el Departamento de Nariño que, a partir de la notificación de esta providencia, dispongan lo conducente para que la administración a su cargo suspenda de inmediato las solicitudes de licencias de construcción en la zona de influencia alta del volcán Galeras, de acuerdo con el mapa de amenazas de 1997, mientras se concreta un nuevo Plan de Gestión del Riesgo en el área.

También se ordenará a dichas autoridades adelantar dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia una campaña de concientización y educación comunitaria en sus jurisdicciones relacionada con la gestión del

la acción de tutela y los accionantes se encuentren en condiciones objetivas similares; y (iii) que con la adopción de este tipo de fallo se cumplan fines constitucionales relevantes tales como el goce efectivo de los derechos de la comunidad y el acceso a la tutela judicial efectiva”.

riesgo, autoconservación e implementación de los respectivos planes de evacuación ante un evento volcánico, con el respectivo apoyo de la UNGRD en lo que sea necesario.

Con el fin de salvaguardar el derecho a la igualdad, se dispondrá la suspensión de la compra de inmuebles en el área que hayan sido decretados vía tutela, acción popular o por decisiones administrativas, hasta tanto se profiera el nuevo Plan de Gestión del Riesgo a que hace referencia el siguiente acápite.

ii) Órdenes a mediano plazo:

Con el fin de proveer una solución definitiva, se encargará al Servicio Geológico Colombiano que, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a elaborar un detallado estudio técnico por medio del cual se evalúen los niveles de riesgo, condiciones de vulnerabilidad y elementos expuestos que se encuentran actualmente en la zona de influencia del Galeras con el objeto de presentar un mapa actualizado de amenaza volcánica.

A partir del anterior informe, y dentro de un escenario jurídico de desastre, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en conjunto con las autoridades departamentales y municipales responsables dentro del marco de sus competencias, elaborarán un Plan integral de Gestión del Riesgo dentro de los dos (2) meses siguientes, con los insumos provenientes de los comités nacionales de gestión del riesgo y de los consejos territoriales correspondientes, así como con la participación ciudadana, con el objetivo fundamental de lograr el reasentamiento definitivo de las familias y diferentes grupos humanos situados en la zona de influencia del Volcán Galeras, y proteger su vidas y bienes. Este plan deberá fijar las autoridades responsables, la apropiación presupuestal necesaria, criterios de priorización y no podrá tener una vigencia de ejecución mayor a un año para su cumplimiento.

Al cabo de doce (12) meses de proferido el anterior Plan, el Presidente de la República, previa recomendación del Consejo Nacional y análisis de cumplimiento del Plan descrito, valorará si la situación de desastre ha cesado y si es prudente retornar a la normalidad. Sin embargo, podrá disponer en el mismo decreto que continuarán aplicándose, total o parcialmente, las normas especiales habilitadas para la situación de desastre, durante la ejecución de las tareas de rehabilitación y reconstrucción, de conformidad con el artículo 64 de la Ley 1523 de 2012.

Los alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida dispondrán lo conducente para que sus municipios, si aún no se ha hecho, ajusten su Plan de Ordenamiento Territorial (POT) con las políticas, directrices y regulaciones sobre prevención de amenazas y riesgos naturales, el señalamiento y localización de las áreas de riesgo para asentamientos humanos, así como las estrategias de manejo de zonas expuestas a amenazas y riesgos naturales.

VI. DECISIÓN.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias de tutela de segunda instancia proferidas por (i) el Tribunal Superior de Pasto, Sala Civil-Familia, el 28 de 2014, (ii) el Tribunal Superior de Pasto, Sala Civil-Familia, el 23 octubre de 2014, (iii) el Tribunal Administrativo de Nariño, Sala de Decisión del Sistema Oral, el 7 Octubre de 2014, (iv) el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, el 16 octubre de 2014, dentro de las acciones de tutela de la referencia, mediante las cuales se negaron el amparo y, en su lugar, **CONCEDER** la protección de los derechos fundamentales a la vida y la vivienda digna.

SEGUNDO.- INAPLICAR POR INCONSTITUCIONAL el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 para el caso específico del Volcán Galeras. En este sentido, revivir la declaratoria de desastre sobre la zona de influencia del Volcán y habilitar los mecanismos jurídicos especiales de atención, coordinación y asignación presupuestaria que contempla la Ley 1523 de 2012.

TERCERO.- ORDENAR a los alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida, en el Departamento de Nariño que, a partir de la notificación de esta providencia, dispongan lo conducente para que la administración a su cargo suspenda de inmediato las solicitudes de licencias de construcción en la zona de influencia alta del volcán Galeras, de acuerdo con el mapa de amenazas de 1997, mientras se concreta el nuevo Plan de Gestión del Riesgo en la zona.

CUARTO.- ORDENAR a los alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida, en el Departamento de Nariño que, dentro del mes (1) siguiente a la notificación de este providencia, desarrollen una campaña de concientización y educación comunitaria en sus jurisdicciones relacionada con la gestión del riesgo, autoconservación e implementación de los respectivos planes de evacuación ante un evento volcánico, con el respectivo apoyo de la UNGRD en lo que sea necesario.

QUINTO.- SUSPENDER el programa de compra institucional de inmuebles en el área de influencia del volcán que hayan sido decretados vía tutela, acción popular o por decisiones administrativas, hasta tanto se profiera el nuevo Plan de Gestión del Riesgo.

SEXTO.- ORDENAR al Servicio Geológico Colombiano que, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a elaborar un detallado estudio técnico por medio del cual se evalúen los niveles de riesgo, condiciones de vulnerabilidad y elementos expuestos que se

encuentran actualmente en la zona de influencia del Galeras con el objeto de presentar un mapa actualizado de amenaza volcánica del mismo.

SÉPTIMO.- ORDENAR a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en conjunto con las autoridades departamentales y municipales responsables dentro del marco de sus competencias, elaborar un Plan integral de Gestión del Riesgo del Volcán Galeras, dentro de los dos (2) meses siguientes a la publicación del informe técnico del Servicio Geológico Colombiano referido en el numeral anterior, dentro de un escenario jurídico de desastre, con los insumos provenientes de los comités nacionales de gestión del riesgo y de los consejos territoriales correspondientes, así como con la participación ciudadana, con el objetivo fundamental de lograr el reasentamiento definitivo de las familias y diferentes grupos humanos situados en la zona de influencia del Volcán Galeras, y proteger su vidas y bienes. Este plan deberá fijar las autoridades responsables, la apropiación presupuestal suficiente, criterios de priorización y no podrá tener una vigencia de ejecución mayor a un año para su cumplimiento.

OCTAVO.- ORDENAR al Presidente de la República, previa recomendación del Consejo Nacional y análisis de cumplimiento del Plan descrito en el numeral anterior, valorar al cabo de los doce (12) meses siguientes a la promulgación del nuevo Plan Galeras, si la situación de desastre ha cesado y si es prudente retornar a la normalidad. Sin embargo, podrá disponer en el mismo decreto que continuarán aplicándose, total o parcialmente, las normas especiales habilitadas para la situación de desastre, durante la ejecución de las tareas de rehabilitación y reconstrucción, de conformidad con el artículo 64 de la Ley 1523 de 2012.

NOVENO.- ORDENAR a los alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida disponer lo conducente para que sus municipios, si aún no se ha hecho, ajusten su Plan de Ordenamiento Territorial (POT) con las políticas, directrices y regulaciones sobre prevención de amenazas y riesgos naturales, el señalamiento y localización de las áreas de riesgo para asentamientos humanos, así como las estrategias de manejo de zonas expuestas a amenazas y riesgos naturales

DÉCIMO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Magistrada (E)
Con salvamento parcial de voto

ANDRÉS MUTIS VANEGAS
Secretario General (E)