



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, dieciocho (18) de septiembre de dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 136

TEMAS:

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA POBLACIÓN DESPLAZADA - EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIVIENDA DIGNA DE LA POBLACIÓN EN SITUACIÓN DE DESPLAZAMIENTO - EL SUBSIDIO DE VIVIENDA PARA LA POBLACIÓN VÍCTIMA DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO - MODALIDADES DEL SUBSIDIO DE VIVIENDA, PROCEDIMIENTO INTERNO DE RENUNCIA A LA INSCRIPCIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA

INSTANCIA:

SEGUNDA

Decide la Sala, la impugnación interpuesta por la parte accionada FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS” en oposición a la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE el día 17 de julio de 2014, en el proceso que en ejercicio de la ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA instauró ALFREDO RAFAEL CASTELLA HURTADO en contra del MINISTERIO DE VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL, FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”, CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

“COMFASUCRE” y el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS”; actuando como tercero vinculado la UNIÓN TEMPORAL URBANIZACIÓN LA FLORESTA.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La Demanda:

ALFREDO RAFAEL CASTELLA HURTADO presentó ACCIÓN DE TUTELA en contra del MINISTERIO DE VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL, el FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”, la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR “COMFASUCRE” y el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS”, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la igualdad y a una vivienda digna.

1.2. Reseña Fáctica:

Manifiesta la parte actora, que se encuentra inscrito como población en situación de desplazamiento junto con su núcleo familiar, postulado en la Caja de Compensación Familiar en el año 2007 para una vivienda nueva o usada.

Afirma que, en el año 2011 recibió del Ministerio de Vivienda a través de FONVIVIENDA, la asignación de un subsidio familiar de vivienda urbana por un valor de \$16,068.000, más \$2.752.254 que el municipio de Sincelejo aportó en obras de urbanismo, licencias y compra del lote, más \$4.017.000 del subsidio para la ejecución de obras de urbanismo provenientes del FONDO DE PROMOCIÓN Y OFERTA, para un total de Subsidio por valor de \$22.837.254. Todo esto, para ser aplicado en el proyecto de vivienda urbanización la Floresta en el municipio de Sincelejo, en la modalidad de construcción en sitio propio, o



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

adquisición de vivienda bajo la resolución N90790 de Octubre 5 de 2011 de FONVIVIENDA.

Indica que, el 15 de Septiembre 2011, fue llamado como postulante para firmar unos documentos por medio de COMFASUCRE, para el contrato de compra venta número 256 de la urbanización La Floresta con el señor William José Mardo Mercado identificado con C.C NS 77.025.911 de Valledupar, como representante legal de la unión temporal urbanización La Floresta, donde la cláusula novena estipuló: QUE EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEFINITIVO POR ALGUNAS DE LAS PARTES, DE CUALQUIERA DE LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS EN EL PRESENTE CONTRATO, DEBE PAGAR UNA SUMA EQUIVALENTE AL 10% DEL VALOR CONTRAÍDO.

Señala el actor, que la carta que recibió del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el subsidio podría ser utilizado para acceder a la solución ofertada en el proceso de vivienda, al cual su hogar se inscribió dentro de los procesos efectuados para tal efecto y que se enunciaron en la resolución 0695 de 2011 de FONVIVIENDA y que tiene un plazo de seis (6) meses para su aplicación, contados a partir del primer día del mes siguiente a la fecha de publicación de la Resolución de Asignación en el Diario Oficial, y como se puede observar a la fecha no hay ninguna solución.

Aseguró que, el 29 de mayo de 2013 le envió al Fondo Municipal de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana-FOVIS, un derecho de petición al gerente en ese entonces doctor Jorge Herrera Betún, en donde le pedía que le diera una respuesta inmediata que estaba pasando con el subsidio de vivienda, les solicitó que lo desvincularan de dicha urbanización ya que dicho contrato lo habían incumplido, recibiendo respuestas el 23 de julio de 2013, en el sentido de que el proyecto está en ejecución, que la entidad para desvincular es el Ministerio de Vivienda y que inmediatamente perdía el subsidio si se desvinculaba.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Aduce que, el 17 de septiembre envió un derecho de petición al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, explicando dicha situación, y el 22 de octubre recibió como respuesta que, según la Resolución 564 de 2011, le aprobaron la inscripción de su hogar que se encontraba en la etapa 2, correspondiente a la de hogares calificados en la convocatoria para población desplazada efectuada en el año 2007, y que si quería desvincularse debió realizar los trámites con COMFASUCRE, pero perdería el subsidio asignado, manifestando que se dirigió a dicha entidad, pero no obtuvo respuesta alguna.

1.3. Las Pretensiones:

Solicita la parte actora que en atención a las condiciones que padece, se tutele su derecho fundamental a una vivienda digna.

2. ACTUACIÓN PROCESAL:

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 3 de julio de 2014 (fol. 23).
- Admisión de la demanda: 4 de julio de 2014 (fol. 24).
- Notificaciones: 4 de julio de 2014 (fol. 25 a 29.).
- Contestación a la demanda FOVIS: 9 de julio de 2014 (fol. 30 a 34).
- Contestación COMFASUCRE: 10 de julio de 2014 (fol. 52 a 54).
- Contestación Ministerio de Vivienda: 14 de julio de 2014 (60 a 67).
- Sentencia de primera instancia: 17 de julio de 2014 (fol. 76 a 86).
- Impugnación: 25 de julio de 2014 (fol. 105 a 107).
- Concesión de la impugnación: 30 de julio de 2014 (fol.111).
- En la oficina judicial- reparto: 22 de agosto de 2014 (fol. 1 c-2).
- Secretaría del Tribunal: 25 de agosto de 2014 (fol. 2 c-2).
- Vinculación de demandados en segunda instancia: 4 de septiembre de 2014 (fol. 4 y ss. C-2).



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

2.1. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEGUNDA INSTANCIA, VINCULACIÓN OFICIOSA:

Mediante auto del 4 de septiembre de 2014¹, se vinculó de oficio al representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILLIAM MARDO MERCADO, y se le ordenó notificar mediante oficio del 5 de septiembre de 2014 folios 6 a 27, a las direcciones aportadas por el impugnante, en la carrera 15 No. 29-345 casa E-34 de Santa Marta, y en lugar de realización de la obra, Barrio Villa Juana urbanización la floresta de Sincelejo-Sucre, igualmente se le notificó a la calle 28^a, 13^a-46 en Sincelejo. No obstante el vinculado guardó silencio al respecto.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA POR PARTE DEL FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO "FOVIS"²:

Mediante escrito presentado el 9 de julio de 2014, contesta el requerimiento y argumenta, en primer lugar, que entre el Fondo Municipal de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Sincelejo - FOVIS y el Señor William Mardo Mercado, se firmó un acuerdo de Unión Temporal denominado Urbanización La Floresta, cuyo objeto es la unión de esfuerzos entre FOVIS y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S., para la formulación, socialización, sensibilización del proyecto, gestión de los subsidios y ejecución de Doscientas Cuarenta y Siete (247) soluciones de viviendas, además de realizar el trámite administrativo ante la Cajas de Compensación o entidad que la ley autorice, con el fin de que igual número de hogares de la ciudad de Sincelejo, sean beneficiados con subsidios asignados a población desplazada y/o desarraigada y/o vulnerable puedan acceder a la aplicación de éste, mediante la adquisición de vivienda nueva en un lote de terreno de propiedad del FOVIS. Como Representante Legal de la Unión Temporal La Floresta, funge el Señor William Mardo Mercado, identificado con C.C. No. 77.025.911.

¹ Folio 4 C. segunda instancia.

² Folio 30 a 51 C. Principal.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Asegura que, en el caso concreto del actor FONVIVIENDA le asignó un SFV mediante Resolución 790 de 2.011 del Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, y se le otorgó un cupo en el proyecto de vivienda la Floresta mediante la Resolución No. 564 de 2.011 del Ministerio de Vivienda. Aclara que, dichas asignaciones, tanto del subsidio como del cupo al proyecto, las realiza FONVIVIENDA-Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, por tanto el FOVIS, no participa para la escogencia de los beneficiarios, a menos que sean ellos los que escojan tener cupo en el proyecto. Así mismo, en caso de que el hogar beneficiario desee renunciar al cupo dentro del proyecto la Floresta, deberá hacerlo ante el otorgante del mismo, que para el caso es FONVIVIENDA.

Señala que, en cuanto al estado de las obras, la construcción se afectó en su desarrollo y cronogramas, debido a la intromisión de particulares que manera ilegal se tomaron la posesión de los terrenos de la Urbanización entre los meses de enero hasta junio de 2013 el terreno donde se construyen las obras del proyecto, se encontraba invadido por aproximadamente 300 familias que no eran beneficiarias del mismo, la cuales mediante una acción de tutela presentada ante el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo (Rad. 2013- 0013-00) lograron retrasar las diligencias de desalojo programadas por la alcaldía de Sincelejo, sin embargo, se logró el desalojo y a la fecha de hoy se continúan con los trabajos de construcción que se encuentran en ejecución, comprendidas 247 viviendas y ejecutado el 43% de las obras.

Indicó que, los detalles constructivos de la Urbanización la Floresta corresponden por naturaleza al constructor, por tanto, el cronograma de construcción, las entregas de viviendas y obligaciones estipuladas en el contrato promesa de venta, razón por lo cual aseguró que debía de vincularse a la empresa ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S, para que rindiera el respectivo informe.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

2.3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA POR PARTE DE COMFASUCRE³:

La CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE, contesta la demanda mediante escrito presentado el 10 de julio de 2014, en donde manifiesta que teniendo en cuenta que es una entidad de derecho privado y sin ánimo de lucro, cuyo objeto es la prestación de los servicios sociales a sus afiliados, la atención a la población desplaza, no está dentro de sus funciones, que de lo único se encarga respecto al tema es en cuanto a la postulación para vivienda de interés social para la población desplazada, proceso que se hace mediante una tercerización entre el Gobierno Nacional y las Cajas de Compensación a través de CAVIS UT, función que tiene que ver con el envío de documentos para FONVIVIENDA, y estos imparten el trámite respectivo.

Que en lo concerniente al tema del actor, una vez consultada la base de datos de la entidad, se observa que se postuló junto con su núcleo familiar en la CAJA DE COMPENSACIÓN CAMPESINA (COMCAJA) en la convocatoria para desplazados del año 2007. Posee el estado de asignado con un subsidio por valor de \$. 16.068.000.

Concluye exponiendo que, la entidad no actúa en ninguna clase de negociación posterior a la asignación que hace FONVIVIENDA de estos subsidios razón por la cual al no tener funciones de asignación, calificación y rechazo solicita declara improcedente la acción de tutela.

2.4. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA POR PARTE DEL MINISTERIO DE VIVIENDA⁴:

El ente accionado, mediante informe allegado el 14 de julio de 2014, contesta la demanda, oponiéndose a los hechos y pretensiones de la demanda, al tiempo que agrega que la presente acción se torna improcedente toda vez que la tutela no es el

³ Folio 52 a 56. C. Principal.

⁴ Folio 60 a 69. C. Principal.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

medio idóneo para conjurar la problemática de la entrega de viviendas, y sumado a esto dicha entidad no es la competente para conocer de los requerimientos hechos por el actor de conformidad a las competencias que les asiste.

3. LA PROVIDENCIA RECURRIDA⁵:

El Juez de primera instancia, concedió el amparo invocado en contra del FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS”, por considerar que el tiempo que transcurrido desde que se hizo el desembolso del subsidio de vivienda al constructor, sin que se haya hecho la entrega de la vivienda al beneficiario, es vulneratorio de sus derechos fundamentales, como quiera que la ausencia en la entrega de la unidad habitacional constituye una barrera para avanzar hacia el restablecimiento económico y la superación del desplazamiento, por lo que ordenó al FOVIS, la entrega de la vivienda al actor, en un plazo máximo de cinco (5) meses.

4. LA IMPUGNACIÓN⁶:

El FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS”, impugnó la sentencia en mención el día 25 de julio de 2014, exponiendo su desacuerdo frente a la decisión de primera instancia, sosteniendo que a pesar de que el fallador de instancia en uno de sus considerandos de la decisión (párrafo 3 del folio 18) asevera haber vinculado al Señor William Mardo Mercado, identificado con C.C. No. 77.025.911 Representante Legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S y sin embargo, no fue posible notificarlo a la dirección proporcionada por FOVIS, en razón a haberse devuelto el correo con la nota “sin dirección, se realiza proceso de confirmación sin obtener información del destinatario”, en su parte resolutive nada ordena respecto

⁵ Folio 76 a 86. C. Principal.

⁶ Folio 105 a 108. C. Principal.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

a estos; cuando el materialmente obligado, a la entrega de las viviendas es el oferente, que es la Unión Temporal denominada Urbanización La Floresta compuesta por nuestra Entidad en la calidad antes dicha y por ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S. en calidad de constructor por lo insisten en que la Unión Temporal al no ser persona jurídica no es diferente de los miembros que la conforman, y la capacidad para comparecer en proceso reposa en cabeza de las personas naturales o jurídicas que la integran, en este sentido la figura del litisconsorcio necesario contemplada en el artículo 83 del C.P.C.

Manifiesta que, la entidad no cuenta con la capacidad para fungir como constructor directo de obras civiles o viviendas, por ello en asocio con particulares presenta proyectos en los cuales los beneficiarios de un SFV otorgado por FONVIVIENDA pueden optar por desembolsarlos en ellos, obteniendo cupos a los cuales pueden renunciar si lo desean, sin que ello signifique la pérdida del subsidio otorgado, así, las acciones pertinentes que podría FOVIS emprender para que se desarrollen lo más pronto posible, las obras de construcción de las viviendas, es el insistir ante el constructor mediante oficios, requerimientos, informes, quejas al interventor, quejas a FONADE, y como medida extrema la declaratoria de incumplimiento a las obligaciones pactadas dentro de la Unión Temporal por parte del constructor, en este último caso, se emprendería el cambio de constructor como medida de solución a mediano plazo, lo que superaría los cinco meses.

En consecuencia, asegura que cuando el Juzgado de instancia profiere la orden solo a FOVIS de entregar efectiva y realmente una de las viviendas del proyecto la Floresta de Sincelejo, al Señor Alfredo Rafael Castellar Hurtado y a su núcleo familiar, con todas las condiciones de habitabilidad plena, lo que incluye la conexión efectiva a servicios públicos domiciliarios básicos, sin obligar al constructor ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S., deviene en la entrega de responsabilidades y obligaciones que por naturaleza no corresponden a la entidad, conllevando a que dicha orden se



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

convierta en un imposible, por lo anterior solicita que se vincule al constructor y como consecuencia se revoque la decisión y se declare improcedente la tutela en contra de esa entidad.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en segunda instancia.

Antes de entrar a dilucidar los planteamientos jurídicos de fondo frente al tema debatido, es menester aclarar en aras de propender por la salvaguarda del debido proceso, al vinculado de oficio representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILIAM MARDO MERCADO, se le notificó la providencia respectiva dándole dos (2) días para que se pronunciara sobre los hechos del a presente acción y ejerciera su derecho de contradicción y defensa. Sin embargo, el mismo no contestó el requerimiento hecho por el Tribunal.

5.1. PROBLEMAS JURIDICOS:

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala responder los siguientes problemas jurídicos:

¿Es procedente la acción de tutela para lograr el amparo de los derechos constitucionales de la población desplazada?

De ser cierto lo anterior, ¿se vulnera el derecho a la vivienda digna del desplazado al que no se le hecho la entrega material y efectiva del subsidio de vivienda que ya fue asignado?



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Por lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiarán los siguientes temas: **i)** La procedencia de la acción de tutela para el amparo de derechos fundamentales de la población desplazada, **ii)** el derecho fundamental a la vivienda digna de la población en situación de desplazamiento, **iii)** El subsidio de vivienda para la población víctima del desplazamiento forzado, **iv)** Modalidades del subsidio de vivienda para la población desplazada, procedimiento interno de renuncia a la inscripción del plan de vivienda, y **v)** El caso concreto.

5.2. EL DESPLAZAMIENTO FORZADO Y LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE QUIENES PADECEN ESTÁ CONDICIÓN:

La condición de desplazamiento forzado trae consigo una situación de debilidad manifiesta y es por ello que el Estado ha establecido una serie de ayudas a través de los mecanismos necesarios para superar la situación de crisis presentada con el desplazamiento, como es el caso de la inclusión en el REGISTRO ÚNICO DE POBLACIÓN DESPLAZADA-RUPD, hoy REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS - RUV, del que se desprende una serie de beneficios tales como la ayuda humanitaria de emergencia y otros programas que se crean en torno a la protección de los derechos que le asisten a las personas que atraviesan este flagelo.

Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado sobre el particular:

“Para analizar si una persona es o no desplazada basta una prueba siquiera sumaria, especialmente si tal desplazamiento se presenta dentro de una situación de temor generalizado ocasionado por la violencia existente en la respectiva región. Usualmente, las causas de un desplazamiento no se pueden concretar en un hecho puntual, sino que son el resultado de numerosos detalles que van llenando de temor a las víctimas. No es fácil dejar el producto del trabajo de toda una vida, las raíces culturales y los vínculos familiares, pero frente a el inminente peligro de ser privados de la vida, la sumatoria de la situación de violencia generalizada y los hechos que han vulnerado o pretendido vulnerar la vida y bienes de la persona desplazada hacen que la necesidad de huir y dejarlo todo pese más que la vida construida en una región. Es deber del funcionario que



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

esté estudiando el caso reunir cuidadosa y diligentemente las piezas o pruebas dispersas que en su totalidad arrojan claridad en el hecho a probar. Unos de los elementos que pueden conformar el conjunto probatorio de un desplazamiento forzado son los indicios y especialmente el hecho de que la persona haya abandonado sus bienes y comunidad. Es contrario al principio de celeridad y eficacia de la administración el buscar llegar a la certeza de la ocurrencia de los hechos, como si se tratara de la tarea de un juez dentro de un proceso, ya que al hacer esto se está persiguiendo un objetivo en muchas ocasiones imposible o en extremo complejo, como se ha expresado anteriormente, la aplicación del principio de buena fe facilita la tarea del funcionario de la administración y le permite la atención de un número mayor de desplazados.”⁷

Es por ello, que ante la inobservancia por parte de los entes gubernamentales de prestar dicho servicio y ante las negativas para tomar las medidas necesarias para satisfacer los derechos de los desplazados, estos se ven en la obligación de adelantar los trámites pertinentes para buscar que le sean protegidos sus derechos.

Es ahí donde se plantea cuál es el mecanismo idóneo para buscar que los derechos de los desplazados sean protegidos como bien manda la ley, por lo que la Sala en este punto aborda no solamente la condición general del desplazado como se observó anteriormente, sino también cuál es el mecanismo pertinente para buscar que sus derechos sean protegidos, y es donde se analiza la pertinencia de la acción de tutela para proteger los derechos de los desplazados.

Al respecto la H. Corte Constitucional en uno de sus muchos pronunciamientos sobre el tema ha dicho que:

“La Corte Constitucional ha indicado que la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo y eficaz para pretender la protección de los derechos fundamentales de la población desplazada⁸, ello en razón a la situación de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta en la que se encuentran, en virtud de la cual son reconocidas como sujetos de especial protección, que requieren del amparo reforzado de sus derechos.

Al respecto, en Sentencia T-821, del 5 de octubre 2007⁹, señaló:

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 327 de 2001.

⁸ Ver entre otras, Sentencia T-042 de 29 de enero de 2009 M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1144 de 10 de noviembre de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-605 de 19 de junio de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁹ M.P. Catalina Botero Marino.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

“La acción de tutela procede como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de desplazamiento forzado. En efecto, las personas que se encuentran en situación de desplazamiento gozan de un estatus constitucional especial que no puede simplemente tener un efecto retórico. En este sentido, la Constitución obliga a las autoridades a reconocer que se trata de una población especialmente protegida que se encuentra en una situación dramática por haber soportado cargas excepcionales y, cuya protección es urgente para la satisfacción de sus necesidades más apremiantes.”

En conclusión, la jurisprudencia constitucional ha señalado que es la acción de tutela el mecanismo idóneo para amparar los derechos fundamentales de la población desplazada, debido a la protección de carácter urgente que requieren de sus derechos fundamentales, que sólo pueden ejercerse de manera eficaz a través del amparo constitucional.”¹⁰

Es claro entonces que dada la situación por la que atraviesan estas personas, su situación dramática por haber soportado cargas injustas cuya protección es urgente para la satisfacción de sus necesidades más apremiantes al ser sujetos de especial protección por parte de Estado.

Es por esto que la consolidación de los derechos fundamentales de esta población toman su punto de partida en la acción de tutela, en donde gozan de un estatus Constitucional especial que no puede simplemente tener un efecto retórico, donde la constitución misma obliga a las autoridades reconocer que se trata de una población especialmente protegida que se encuentra en una situación dramática y de vulnerabilidad manifiesta¹¹.

De lo anterior se puede concluir entonces, que es la acción de tutela el mecanismo idóneo para amparar los derechos fundamentales de la población desplazada, debido a la protección de carácter urgente que requieren de sus derechos fundamentales, que solo pueden ejercerse de manera eficaz a través del amparo constitucional.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-284 de 2010.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-821, del 5 de octubre 2007 **“La acción de tutela procede como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de desplazamiento forzado. En efecto, las personas que se encuentran en situación de desplazamiento gozan de un estatus constitucional especial que no puede simplemente tener un efecto retórico. En este sentido, la Constitución obliga a las autoridades a reconocer que se trata de una población especialmente protegida que se encuentra en una situación dramática por haber soportado cargas excepcionales y, cuya protección es urgente para la satisfacción de sus necesidades más apremiantes.”**



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Sobre el particular la Honorable Corte Constitucional ha manifestado:

“Conforme a los artículos 2º y 86 de la Constitución y al numeral 1º del artículo 6º Decreto 2591 de 1991, el análisis de la existencia de otros medios de defensa que desplacen a la acción de tutela debe evaluarse en concreto. Si se tiene en cuenta que el objeto de dicha acción es otorgarle una protección efectiva a los derechos fundamentales, resulta indispensable concluir que el juez de tutela debe evaluar en cada caso la idoneidad del otro medio de defensa para restablecer los derechos fundamentales, de acuerdo con la forma como presuntamente han sido vulnerados. Para evaluar la idoneidad del otro medio de defensa y determinar si la acción de tutela es o no procedente, la Corte ha estimado tener en cuenta dos elementos de análisis respecto del medio de defensa que aparentemente prevalece sobre esta acción: a) El objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela; b) El resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales.”¹²

Teniendo en cuenta lo dicho, es claro que estamos frente a la posible amenaza de un derecho constitucional en una persona considerada como sujeto de especial protección según el marco constitucional lo define, ahora bien no es del caso debido a la gravedad y a la extrema urgencia a la que se ven sometidas las personas desplazadas, que se les pueda someter al trámite de las acciones judiciales para cuestionar las decisiones administrativas de los Organismos Estatales, vulnerando así sus derechos constitucionales.

5.3. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIVIENDA DIGNA DE LA POBLACIÓN EN SITUACIÓN DE DESPLAZAMIENTO:

El concepto de vivienda digna implica contar con un lugar, propio o ajeno, que le permita a la persona desarrollarse en unas mínimas condiciones de dignidad y satisfacer su proyecto de vida. Igualmente, el artículo 51 de la C.P. consagra el acceso a ella como un derecho de todas las personas, y asigna al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacerlo efectivo a través de la promoción de planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para la ejecución de dichos programas.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-892A de 2006.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

La Corte Constitucional ha sostenido en algunos de sus pronunciamientos que:

“El derecho a la vivienda digna es un derecho de carácter asistencial que requiere un desarrollo legal previo y que debe ser prestado directamente por la administración o por las entidades asociativas que sean creadas para tal fin, sin olvidar que su aplicación exige cargas recíprocas para el Estado y para los asociados que pretendan beneficiarse de los programas y subsidios. Así, las autoridades deben facilitar la adquisición de vivienda, especialmente en los sectores inferiores y medios de la sociedad, donde aparece detectado un déficit del servicio; para tal efecto los particulares deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley.”¹³

Ahora bien, la Honorable Corte ha señalado que uno de los derechos que resultan vulnerados por el hecho del desplazamiento es el de acceder a una vivienda digna, el cual en el caso de este segmento poblacional se considera de carácter fundamental. En efecto ha indicado:

“no sólo respecto de los contenidos desarrollados normativamente, sino también por la estrecha relación que la satisfacción que éste guarda con la de otros respecto de los cuales existe consenso sobre su carácter fundamental.”¹⁴

Sobre el particular, la misma Corporación en sentencia T-064 de 2009. M.P. Jaime Araújo Rentería del 9 de febrero de 2009, ha manifestado del derecho a la vivienda digna de la población víctima del desplazamiento lo siguiente:

“5.1 Al terminar la situación del desplazamiento sólo con la estabilización socio-económica aludida en el fundamento jurídico anterior, y que se entiende como “la generación de medios para crear alternativas de reingreso de la población afectada por el desplazamiento a redes sociales y económicas”, es menester señalar que dicha estabilización es imposible si la población que actualmente se encuentra en las anotadas condiciones de marginalidad, vulneración y exclusión, no recibe la debida atención para obtener y conservar una vivienda digna.

5.2 Y es que tratándose de la población desplazada, el derecho a una vivienda digna adquiere una mayor dimensión por las mismas condiciones que acarrea el desplazamiento, pues estos colombianos y colombianas tuvieron que abandonar sus propios lugares de residencia o actividades económicas habituales y afrontar condiciones inapropiadas de alojamiento, alimentación y estadía, lo que hace que sea ostensible y necesaria la inmediata intervención y protección por parte del Estado.

¹³CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-495 de 1995.

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 585 del de 2006.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

5.3 Si bien en principio el derecho a la vivienda digna es un derecho de carácter prestacional, y salvo excepciones es amparable por vía de tutela, esta Corporación ha señalado que en el caso de la población desplazada se trata de un derecho fundamental, pues está vinculado inseparablemente con otros derechos que indudablemente ostentan este carácter.

Así, en la sentencia T-585 de 2006¹⁵, la Corte Constitucional señaló:

“En efecto, como ha sido expresado por esta Corte¹⁶, la población desplazada, en tanto ha tenido que abandonar sus viviendas y propiedades en su lugar de origen, y se enfrenta a la imposibilidad de acceder a viviendas adecuadas en los lugares de arribo, por carecer de recursos económicos, empleos estables, entre otros factores, requieren la satisfacción de este derecho a fin de lograr la realización de otros derechos como la salud, la integridad física, el mínimo vital, etc. (...)”

5.4 Dado lo anterior, el derecho fundamental a la vivienda digna, en estos casos, es un derecho susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela. En tal sentido, siguiendo la sentencia en cita, el contenido de este derecho está dado por las siguientes obligaciones de las autoridades públicas en la materia:

“(i) reubicar a las personas desplazadas que, debido al desplazamiento, se han visto obligadas a asentarse en terrenos de alto riesgo; **(ii) brindar a estas personas soluciones de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, facilitarles el acceso a otras de carácter permanente. En este sentido, la Corporación ha precisado que no basta con ofrecer soluciones de vivienda a largo plazo si mientras tanto no se provee a los desplazados alojamiento temporal en condiciones dignas;** (iii) proporcionar asesoría a las personas desplazadas sobre los procedimientos que deben seguir para acceder a los programas; (iv) en el diseño de los planes y programas de vivienda, tomar en consideración las especiales necesidades de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de ésta —personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños, personas discapacitadas, etc.—; y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras.”

(...)

5.6 En conclusión, en el caso de la población desplazada el derecho a la vivienda digna es un derecho fundamental. **En tal sentido, en la etapa de estabilización socioeconómica, el contenido de este derecho está dado por el deber de las autoridades públicas de brindar a la población desplazada soluciones de vivienda de carácter definitivo, por ejemplo, a través de la adjudicación de subsidios familiares de vivienda rural o urbana.** De conformidad con las normas que regulan la materia, en el orden nacional dichos subsidios son otorgados por el Fondo Nacional de Vivienda — Fonvivienda —fondo con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía presupuestal y financiera adscrito al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial-, Entidad que tiene la responsabilidad de adelantar las investigaciones e imponer las sanciones por incumplimiento de las condiciones

¹⁵ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁶ Cfr. Sentencias SU-1150 de 2000 y T-025 de 2004, entre otras.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

de inversión de recursos de vivienda de interés social.” (Negrillas y subrayas de la Sala).

De conformidad con el precedente citado considera la Sala, que el derecho a la vivienda digna en el caso de las víctimas de desplazamiento forzado se torna como fundamental, toda vez que este segmento poblacional se encuentra en una en una situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta que los hace sujetos de especial protección constitucional.

5.4. EL SUBSIDIO DE VIVIENDA PARA LA POBLACIÓN VÍCTIMA DEL DESPLAZAMIENTO:

Como ya se indicó, el artículo 51 Superior consagra la obligación del Estado de procurar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a la vivienda, mediante la promoción de planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para la ejecución de dichos programas.

En desarrollo de la anterior disposición se expidió la Ley 3 de 1991, que crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, el cual está conformado por las entidades públicas y privadas que propenden por la financiación, construcción, mejoramiento, reubicación y legalización de títulos de este tipo de vivienda.

Asimismo, en la referida ley se establece el subsidio familiar de vivienda, dirigido a hogares que carezcan de medios económicos para obtener, mejorar o habilitar legalmente los títulos de su hogar.

Este subsidio, a nivel nacional ha sido regulado parcialmente por el artículo 6 de la Ley 3 de 1991 y el Decreto 951 de 2001, este último como marco general, con algunas modificaciones posteriores.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

A su vez, el artículo 2 del Decreto 951 de 2001 señala que la asignación de los subsidios en áreas rurales correspondía, de manera exclusiva, al Banco Agrario, y en áreas urbanas al INURBE. Dado que esta última entidad entró en liquidación por disposición del Decreto 554 de 2003, sus funciones en materia de vivienda fueron asumidas por el FONDO NACIONAL DE VIVIENDA – FONVIVIENDA, según el Decreto Ley 555 de 2003, el cual cuenta con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía presupuestal y financiera, adscrito al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Ahora bien, en relación con la política pública de vivienda para la población en situación de desplazamiento, la Ley 387 de 1997 estableció para la atención social en vivienda urbana y rural, las acciones que deben implementar las autoridades a mediano y a largo plazo a fin de lograr la consolidación y estabilización socioeconómica de la población en dicha situación. Tales medidas fueron reglamentadas a través del Decreto 951 de 2001.

Por su parte, el Decreto 378 de 2007, reglamentó el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social en dinero para áreas urbanas conforme a lo dispuesto en las Leyes 49 de 1990, 3 de 1991, 388 de 1997, 546 de 1999, 789 de 2002 y 812 de 2003.

A su vez, el artículo 12 del Decreto 4429 de 2005 señala que para la asignación de subsidios de vivienda de orden nacional se dará prioridad, entre otros grupos, a la población sometida a desplazamiento por la violencia.

Finalmente, el artículo 5 del Decreto 2190 de 2009 consagró que el subsidio nacional de vivienda urbana será otorgado por FONVIVIENDA con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación y por las Cajas de Compensación Familiar, con cargo a las contribuciones parafiscales que administran a favor de sus afiliados.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

5.5. MODALIDADES DEL SUBSIDIO DE VIVIENDA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, PROCEDIMIENTO INTERNO DE RENUNCIA A LA INSCRIPCIÓN DEL PLAN DE VIVIENDA:

En primer lugar, tal y como quedó descrito en líneas anteriores, fue el Decreto 951 del 2001 el que reglamentó parcialmente las Leyes 3ª de 1991 y 387 de 1997, en lo relacionado con la vivienda y el subsidio de vivienda para la población desplazada, no obstante este marco normativo fue modificado en gran parte de su articulado por el Decreto 4911 de 2009 que lo reglamentó, normas que por su importancia la Sala trae a colación.

Respecto a las modalidades del subsidio de vivienda estipula el artículo 2º del Decreto 4911 de 2009:

“Artículo 2º. Modifíquese el artículo 5º del Decreto 951 de 2001, el cual quedará así:

Artículo 5º. Aplicación del Subsidio Familiar de Vivienda. El Subsidio Familiar de Vivienda otorgado a la población en situación de desplazamiento, podrá ser aplicado, tanto en suelo urbano como en suelo rural, en las siguientes modalidades:

- 1. Mejoramiento de vivienda para hogares propietarios, poseedores u ocupantes.*
- 2. Construcción en sitio propio para hogares que ostenten la propiedad de un lote de terreno en suelo urbano. Para la modalidad de construcción en sitio propio en suelo rural se regirá por las normas señaladas en el parágrafo.*
- 3. Adquisición de vivienda nueva o usada para hogares no propietarios y para hogares que siendo propietarios, no puedan volver al lugar donde tengan su propiedad.***
- 4. Arrendamiento de vivienda, para hogares no propietarios y para hogares que siendo propietarios, no puedan volver al lugar donde tengan su propiedad.*

Parágrafo. Los Subsidios Familiares de Vivienda asignados por el Banco Agrario se regularán por lo dispuesto en los Decretos 973 y 2675 de 2005 y sus modificaciones.” (Negrillas de la Sala).

*Artículo 9º. **Aplicación del subsidio.** La población en situación de desplazamiento beneficiaria del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Gobierno a través del Fondo Nacional de Vivienda, podrá aplicar el beneficio en cualquier municipio del país o tipo de solución de vivienda, tanto en zona urbana como rural, independiente de la modalidad a la cual se postuló o en la cual le fue asignado el subsidio.*

(,,,).....



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

La población en situación de desplazamiento beneficiaria del subsidio otorgado por el Gobierno Nacional, a través del Fondo Nacional de Vivienda, podrá aplicarlo en zona rural, haciendo efectivo el desembolso a través de la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado, a través del cual se presentó la solicitud del subsidio, conforme a los procedimientos establecidos por el Decreto 2190 de 2009 en materia de vivienda urbana.

(,)...

Para la aplicación en zona rural del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Fondo Nacional de Vivienda, en las modalidades de vivienda nueva, mejoramiento o construcción en sitio propio, se deberá contar con la respectiva licencia de construcción, modificación o adecuación, según corresponda.

*Para la aplicación del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Fondo Nacional de Vivienda en zona rural, en la **modalidad de vivienda usada**, la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado, a través del cual se presentó la solicitud del subsidio, emitirá el correspondiente certificado de habitabilidad, sin costo para el beneficiario. En el evento en que la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado manifieste por escrito la imposibilidad de emitir dicho certificado, la Gobernación o el municipio donde se encuentre ubicada la vivienda, podrá otorgar el correspondiente certificado de habitabilidad, sin costo para el beneficiario, con la anuencia del agente del Ministerio Público.*

*La población en situación de desplazamiento beneficiaria del subsidio otorgado por el Gobierno Nacional, a través del Fondo Nacional de Vivienda, **podrá modificar la modalidad a la cual se postuló, y para tal fin, deberá hacer efectivo el desembolso en la Caja de Compensación Familiar o en el operador autorizado a través del cual presentó la solicitud del subsidio, conforme a los procedimientos establecidos por el Fondo Nacional de Vivienda, a través de Resolución.***

Parágrafo. La Población en Situación de Desplazamiento podrá aplicar el Subsidio Familiar de Vivienda en la modalidad de adquisición de vivienda nueva o usada, siempre y cuando dicha solución no se encuentre localizada en zonas de alto riesgo, cuente con disponibilidad de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica y vías de acceso en el caso de vivienda urbana; y de agua o acceso a una fuente de suministro y alcantarillado convencional o alternativo en el caso de vivienda rural. Estas condiciones deberán ser certificadas por el municipio o Distrito en donde se encuentre ubicado el inmueble.

En el caso de vivienda usada, igualmente deberá acreditarse la titularidad del derecho de dominio en cabeza del vendedor, mediante certificado de tradición y libertad en el que conste, además que el bien se encuentra libre de cualquier gravamen o limitación a la propiedad; este certificado deberá tener una fecha de expedición no superior a tres (3) meses, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

En todo caso deberá contarse con un certificado de habitabilidad expedido por la Caja de Compensación Familiar o el operador en que se postuló el hogar beneficiario, sin costo para el beneficiario por el primer certificado solicitado.” (Negrillas fuera del texto original).

Teniendo en cuenta lo descrito por la norma referenciada, es claro entonces que la población en condición de desplazamiento podrá modificar la modalidad de subsidio para la cual se postuló, según los procedimientos establecidos por el Fondo Nacional de Vivienda, a través de Resolución.

Si bien es cierto, la normativa legal de la cual se hace cita es clara en determinar los parámetros que regulan el tema de la entrega de subsidios de vivienda a la población que ha sido víctima del desplazamiento forzado, también lo es que si dichos postulados no se cumplen a cabalidad, se estaría atentando contra la misma regulación y aun contra las disposiciones constitucionales sobre la materia, un ejemplo claro es la demora en las asignaciones y la falta de entrega material y efectiva de los subsidios, conllevando a que se siga prolongando el estado de vulnerabilidad de las personas desplazadas.

Al respecto la H. Corte Constitucional ha manifestado:

“En esta sentencia, T-088 de 2011, se aclaró además que el derecho a la vivienda de la población en circunstancia de desplazamiento sólo se realiza efectivamente cuando se dan los siguientes presupuestos:

i) Los titulares del derecho accedan materialmente a alojamientos transitorios o a viviendas adecuadas, esto es, únicamente cuando las personas desplazadas se encuentran viviendo en soluciones habitacionales dignas destinadas para ello; y (ii) cuando se les ha garantizado a sus moradores la seguridad jurídica de la tenencia de las viviendas. Hasta que ello no ocurra el Estado no puede entender cesadas sus obligaciones constitucionales en materia de vivienda, y mucho menos, sus deberes respecto de la protección especial de la población desplazada

(,,).

En resumen, el Estado tiene la obligación de proveer vivienda y alojamiento básicos a las personas que han sufrido un desplazamiento forzado, dado que han tenido



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

que abandonar sus viviendas, tierras y propiedades en su lugar de origen, sin que en ello medie su voluntad. Éstas, cuando llegan a otros municipios y ciudades, se enfrentan a la imposibilidad de acceder a viviendas adecuadas que les provean resguardo y condiciones dignas de subsistencia, por carecer de recursos económicos suficientes y empleos estables, entre otros factores. Por esta razón se ha entendido que la satisfacción del derecho a la vivienda digna es indispensable no solo por la naturaleza fundamental del derecho, sino porque sin ella, no es posible realizar otros derechos como la salud, la integridad física, y el mínimo vital.”¹⁷(Negrillas de la Sala).

En igual sentido la misma H. Corporación, en reciente pronunciamiento que se hizo en torno al seguimiento de las acciones adelantadas por el Gobierno Nacional para la superación del estado de cosas inconstitucional declarado mediante sentencia T-025 de 2004 en relación con el componente de ayuda humanitaria y la otras medidas necesarias para mejorar la atención de la población desplazada por la violencia, determinó:

“3. Falencias en la ayuda humanitaria de transición.

(,,)...

La falta de articulación entre los programas de alojamiento en la etapa de transición y el acceso definitivo a una vivienda refleja varios aspectos que es importante resaltar. Por un lado, el largo tiempo que toma acceder a una solución definitiva de vivienda: una gran porción de los hogares desplazados que no ha podido acceder a una vivienda y todavía la solicita, de acuerdo con el Gobierno Nacional, lleva más de cinco años en situación de desplazamiento, y los hogares que han tenido la oportunidad de materializar la oferta de vivienda han tomado demasiado tiempo para hacerlo, hasta 10 años; por el otro, y como consecuencia de lo anterior, estos hogares han demandado atención para el alojamiento temporal presionando la atención humanitaria de transición y generando un déficit presupuestal que se traduce en falta de cobertura, en una atención insuficiente, y en consecuencia, en ausencia de continuidad y de articulación con otros programas para la población desplazada dirigidos a la estabilización socio-económica. En términos generales, la oferta de soluciones de vivienda, incluso si se llegaran a ejecutar en un ciento por ciento de acuerdo con el Plan Nacional de Desarrollo, resultaría insuficiente frente a la demanda de alojamiento temporal por parte de la población desplazada que se encuentra en la etapa de urgencia.”¹⁸ (Negrillas de la Sala).

¹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-409 de 2013. M.P: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 099 de 2013. M.P: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Ahora bien en lo relacionado con la renuncia de inscripción a los planes de vivienda del cual se es beneficiario, es importante resaltar lo dicho en la Resolución No. 0691 de 2012, emanada del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio “*Por la cual se establecen las condiciones y el procedimiento para la asignación de recursos destinados a la promoción de oferta y demanda en cumplimiento de lo previsto en el artículo octavo del Decreto 4911 de 2009.*” que establece en sus acápites más pertinentes para el *sub judice*:

“Artículo 30. Renuncia de los hogares a la inscripción en planes de vivienda. *Los hogares en situación de desplazamiento vinculados a planes de vivienda, que se hayan inscrito a los mismos conforme a los términos previstos en el capítulo IV de la presente resolución, podrán renunciar a la inscripción en el respectivo plan, de manera escrita, ante el operador autorizado por el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda), en el formato establecido para el efecto.*

El Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda) antes de proceder a la aceptación de la solicitud mediante resolución, informará al oferente del plan de vivienda y a la respectiva entidad territorial dicha situación para efectos de verificar la posibilidad de sustitución de que trata el artículo 32 de la presente Resolución.

En todo caso, la renuncia a la inscripción en el plan de vivienda generará como consecuencia la renuncia al cupo asignado para su aplicación en el respectivo plan, caso en el cual los recursos girados correspondientes a los cupos objeto de renuncia deben ser reintegrados a la Dirección General de Crédito Público y del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el término de quince (15) días hábiles contados a partir de la aceptación, salvo que haya lugar a la sustitución y que la aceptación se produzca dentro de la misma vigencia fiscal.

Aceptada la renuncia de que trata el presente artículo, para los hogares que antes de la inscripción al plan de vivienda se encontraban en estado calificado dentro de la convocatoria especial para población en situación de desplazamiento realizada por el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda) mediante Resolución 174 de 2007, estos volverán a dicho estado, y se dará cumplimiento al artículo 1º del Decreto 170 de 2008¹⁹. Los demás hogares, quedarán habilitados para

¹⁹ **“Artículo 1º. Atención prioritaria.** *Los hogares postulados y calificados en las convocatorias para el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social abiertas por el Fondo Nacional de Vivienda con cargo a los recursos para población en situación de desplazamiento, que no hayan sido beneficiarios del subsidio, habiendo cumplido con todos los requisitos establecidos para tal fin, podrán ser atendidos de manera prioritaria hasta completar la totalidad de la asignación a dichos hogares, de conformidad con el procedimiento que para el efecto establezca el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.*

Lo dispuesto en el presente artículo operará siempre y cuando exista disponibilidad de recursos y se dé cumplimiento a las normas del Estatuto Orgánico del Presupuesto”.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

postularse nuevamente en las convocatorias que adelante el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda).

Los hogares que previo a la inscripción en el plan de vivienda respectivo contaban con el subsidio familiar de vivienda asignado y cuya renuncia a la inscripción se haya aceptado, podrán aplicarlo en cualquier modalidad, en cualquier parte del país, en zona urbana o rural de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° y 9° del Decreto 4911 del 2009 y el artículo 2° de la Resolución 472 de 2010.

Parágrafo. Si el hogar renuncia al cupo en el plan de vivienda por circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito debidamente certificado por la autoridad competente, podrá aplicar el subsidio familiar de vivienda asignado en cualquier modalidad, en cualquier parte del país, en zona urbana o rural de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° y 9° del Decreto 4911 del 2009 y el artículo 2° de la Resolución 472 de 2010, previa aprobación del Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda), mediante acto administrativo”.

(...)..

Artículo 32. Sustitución de hogares. *Cuando un hogar presenta la solicitud de renuncia a la inscripción a un plan de vivienda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente resolución, el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda) informará al oferente del plan de vivienda y a la respectiva entidad territorial tal situación, a fin de que en un plazo no mayor a treinta (30) días calendario, lo sustituya dentro del respectivo plan de vivienda con un hogar en situación de desplazamiento con subsidio familiar de vivienda asignado sin aplicar, en las convocatorias especiales realizadas para el efecto por el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda), o con un hogar en estado calificado dentro de la convocatoria especial para población en situación de desplazamiento realizada por el Fondo Nacional de Vivienda mediante Resolución 174 de 2007.*

El oferente y la entidad territorial responsables del plan de vivienda deben dar publicidad al proceso de ubicación del hogar sustituto, mediante los instrumentos de divulgación más pertinentes, como radio, prensa, avisos, medios electrónicos, entre otros, proceso que debe ser certificado por la personería municipal quien debe velar por el cumplimiento de los principios de moralidad e imparcialidad en la determinación del hogar sustituto.

La certificación de la personería municipal y la indicación del hogar sustituto deben ser allegadas al Fondo Nacional de Vivienda, dentro del término previsto en el presente artículo, para continuar con el trámite de sustitución.

Cuando no sea posible la sustitución dentro del término previsto en este artículo, se revocará el cupo al plan de vivienda y se procederá al reintegro de los recursos desembolsados o girados al oferente conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la presente resolución.

La solicitud de renuncia a la inscripción al plan de vivienda, solo será resuelta hasta tanto hayan transcurrido los términos dispuestos para la sustitución” (Negrillas propias).



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

De las normas traídas a colación, se puede inferir entonces, que existe la viabilidad de la renuncia a la inscripción del hogar en el respectivo plan de vivienda, no obstante como se puede observar, el mismo está sometido a un trámite administrativo que para tal efecto se hace en coordinación con la respectiva Caja de Compensación Familiar, el Fondo nacional de vivienda, el oferente y entidad territorial responsables del plan de vivienda.

Ahora bien, con base en todo lo expuesto, se puede concluir que ciertamente mientras la entrega de los subsidios no se haga de manera efectiva, no se puede hablar de la superación de condiciones de vulnerabilidad de este grupo de especial protección, y mucho menos de la efectividad de los programas de cobertura creados por el Estado, así que la obligación seguirá extendiéndose hasta tanto esta circunstancia sea superada.

Basten las anteriores disposiciones legales y jurisprudenciales para entrar a estudiar,

6. EL CASO CONCRETO:

Conforme a los problemas jurídicos planteados, la Sala considera que el derecho a la vivienda digna de quienes han sido desarraigados de sus tierras mediante la coacción ejercida por los grupos armados al margen de la ley, es un derecho que debe ser objeto de especial protección por parte del Estado, so pena de incumplir los fines que le han sido encomendados en el texto Constitucional y que mientras las entregas de los subsidios de vivienda no se hagan de manera real y efectiva la condición de vulnerabilidad seguirá prologándose en el tiempo y los derechos fundamentales seguirán siendo vulnerados por parte de los Organismos Estatales encargados de la materia.

Ahora bien, de conformidad con los antecedentes obrantes en el expediente, la Sala encuentra probado lo siguiente:



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

- Que el actor es beneficiario de un subsidio de vivienda en la Urbanización la Floresta de Sincelejo, otorgado mediante Resolución No. 0790 del 5 de octubre de 2011 por un valor de DIECISÉIS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL PESOS (\$16.068.000) bajo las modalidades de construcción en sitio propio o adquisición de vivienda nueva²⁰.
- Que mediante contrato No. 256, se celebró el negocio de compra y venta entre la parte actora y la Unión Temporal de Urbanización la Floresta²¹.
- Que es padre de tres hijos menores de edad según registros civiles allegados al expediente²².
- Que mediante petición del 29 de mayo de 2013 solicitó al Fondo Municipal de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana-FOVIS, le informaran que sucedía con el subsidio asignado y le desvincularan de la urbanización la floresta ya que tenían más de un año sin dar respuesta a lo requerido²³. La entidad peticionada responde mediante oficio del 23 de julio de 2013²⁴, indicando que dicho proyecto se hallaba paralizado debido a que el terreno estaba invadido por familias presuntamente desplazadas, y que para dar trámite a la renuncia del cupo en la urbanización debía elevar la petición a FONVIVIENDA que es el órgano competente al respecto.
- Que presentó un nuevo derecho de petición el día 17 de septiembre de 2013, ante el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio informando lo expuesto por el FOVIS, y solicitando la desafiliación por parte de COMFASUCRE, en atención a la demora de las entidades para hacerle entrega de la vivienda de la cual es beneficiario.
- Estado actual del subsidio de vivienda donde figura como “asignado” por un valor de DIECISÉIS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL PESOS (\$16.068.000)²⁵.

²⁰ Fol. 22.

²¹ “Unión para la formulación, socialización, sensibilización del proyecto, gestión de subsidios y ejecución de 247 soluciones de viviendas entre el FOVIS y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S.” Folio 19.

²² Fol. 6 a 8.

²³ Fol. 13 y 14.

²⁴ Folio. 15.

²⁵ Fol. 22.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante resaltar que los entes accionados Caja de Compensación Familiar de Sucre, y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, en el informe rendido, expusieron que de acuerdo a sus competencias legales su responsabilidad frente al proyecto denominado “URBANIZACIÓN LA FLORESTA”, no tiene que ver con la entrega material de la vivienda, hecho que fue tomado por el *A quo* para desvincularlos de las órdenes impartidas en el fallo de instancia, situación que es clara para esta Colegiatura una vez analizado el acervo probatorio allegado al expediente.

Ahora bien, el recurrente en el escrito de impugnación asegura que dicha responsabilidad le compete exclusivamente al oferente, que para el caso es el representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILLIAM MARDO MERCADO, teniendo en cuenta que es el constructor directo de las obras, razón por la cual se debía vincular al proceso y emitir la orden respectiva frente al mismo.

El juzgador de primera instancia señaló²⁶ que el representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILLIAM MARDO MERCADO, fue vinculado al proceso, pero no se le pudo notificar de la existencia del trámite constitucional, y que el oficio mediante el cual se le comunica el asunto fue devuelto el 16 de julio por la empresa de mensajería Servientrega con la nota de “*sin dirección, se realiza proceso de confirmación si obtener información del destinatario*”.

La anterior situación fue corroborada por esta Sala, efectivamente a folios 57 a 59 del expediente, reposan el auto mediante el cual se vinculó al representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILLIAM MARDO MERCADO, y el oficio a través del cual se le envió el respectivo comunicado por conducto de SERVIENTREGA, número de guía 913945503, también es cierto que a folio 71 se encuentra la nota de la empresa de

²⁶ Folio 84. (revés)



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

mensajería donde se hace devolución al remitente, por no haberse establecido comunicación.

Es vista de lo anterior, esta Colegiatura consultó la página web de la empresa de mensajería SERVIENTREGA²⁷, y pudo constatar que la comunicación fue recibida el 17 de julio de 2014, a las 11:40 am, por Liliana Ariño Vega, quien recibió la comunicación devuelta.

Teniendo en cuenta dicha situación esta Magistratura, procedió a vincular de oficio en segunda instancia representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILIAM MARDO MERCADO, mediante auto del 4 de septiembre de 2014, y se le notificó en debida forma, tal como consta a fol. 28 del cuaderno de segunda instancia, en donde consta la recepción del oficio de notificación, el día 11 de septiembre de 2014, no obstante, no hizo pronunciamiento alguno sobre los hechos de la demanda.

En este punto, llama la atención la Sala que esta parte es integrante de la UNIÓN TEMPORAL URBANIZACIÓN LA FLORESTA DE SINCELEJO, integrada por el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS” y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S, por lo que la vinculación de cualquiera de ellas es oponible a la unión temporal en mención, tal como lo ha interpretado el COSEJO DE ESTADO al unificar criterios en torno a la intervención procesal de los consorcios y uniones temporales²⁸ y no obstante lo anterior, en aras de garantizar el derecho de contradicción, vinculo en segunda instancia a la segunda de las entidades mencionadas.

²⁷<http://sismilenio.servientrega.com/WebAtencioncliente/Rastreo/ImagenGuia.aspx?esConsulta=&sinC.ontrolllamada=SI&numGuia=913945503&CorreoCliente=>

²⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Sala Plena. **Consejero ponente:** Mauricio Fajardo Gómez. **Fecha:** 25 de septiembre de 2013. **Radicación número:** 25000232600019971393001. **Actor:** Consorcio Glonmarex. **Demandado:** Consejo Superior de la Judicatura –Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Consorcio.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Por lo expuesto es claro que el representante legal de ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S WILIAM MARDO MERCADO, se encuentra vinculado al proceso y por ende está legitimado por pasiva, y puede ser sujeto a las órdenes que se impartan en el mismo sin que se genere causal de nulidad alguna por violación a su derecho de defensa y contradicción²⁹.

Corolario a esto, una vez estudiadas las pruebas allegadas al proceso, es claro que la responsabilidad para hacer efectiva la entrega material de la vivienda al accionante es la UNIÓN TEMPORAL DENOMINADA “URBANIZACIÓN LA FLORESTA”, conformada por el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS” y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S cuyo representante legal es WILIAM MARDO MERCADO, por lo que son estos los que deben coordinar para que se materialice la entrega de la solución de vivienda requerida por el actor teniendo en cuenta las competencias y responsabilidades que cada uno adquirió con la realización del acuerdo de unión temporal suscrito.

Lo anterior se puede observar claramente a folios 38 a 51 del cartulario, donde reposa tanto el acuerdo de unión temporal suscrito por las partes antes mencionadas como el informe de supervisión del proyecto y demás documentos aportados al expediente, aunado a esto a folio 19 reposa el contrato de compraventa No. 256 suscrito por Alfredo Rafael Castellar (accionante), y Wiliam Mardo Mercado como representa legal de la Unión Temporal la Floresta, que como se mencionó con antelación es la unión entre esta última y el FOVIS.

²⁹ Sobre el tema en comento y la posibilidad de vincular a personas en el trámite de la segunda instancia, a fin de salvaguardar su derecho al debido proceso, puede observarse la siguiente providencia: “El precedente citado, es perfectamente aplicable a los supuestos de hechos planteados en el presente caso, en el que el juez de segunda instancia no decide la impugnación presentada, sino que declara la nulidad de lo actuado, por no haberse vinculado a una entidad contra la cual no se presentó la demanda. Dicha decisión resulta contraria a la finalidad de la acción de tutela y a los principios de garantía efectiva de los derechos fundamentales, de primacía de los derechos inalienables de las personas y de informalidad, sumariedad y celeridad del trámite de esta acción constitucional.” CORTE CONSTITUCIONAL, Auto 059 del 6 de abril de 2011, M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

Así mismo, es claro para esta judicatura que el subsidio de vivienda otorgado por el Gobierno Nacional para la población víctima del desplazamiento forzado, debe ser entregado de manera material y efectiva para que se pueda hablar de la materialización del derecho a la vivienda digna, de lo contrario este estaría siendo vulnerado por la demora en la ejecución del beneficio del que es titular.

Igualmente, resalta la Sala en este punto, que no se puede ser ajeno a los hechos expuestos por el FONVIS, quien afirma que la demora en las obras se debió a hechos atribuibles a terceros, lo que sumado a la magnitud de las obras (247 viviendas) las cuales según su información han avanzado en un 43%, es menester modular la decisión de primera instancia.

Teniendo en cuenta lo anterior, se **MODIFICARÁ** el numeral segundo de la sentencia impugnada, en el sentido de ordenar a la UNIÓN TEMPORAL “URBANIZACIÓN LA FLORESTA”, conformada por el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS” y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S cuyo representante legal es WILLIAM MARDO MERCADO que dentro del término de diez (10) meses contados a partir de la fecha de notificación de la providencia haga entrega material, real y efectiva de la vivienda del cual es beneficiario ALFREDO RAFAEL CASTELLAR HURTADO y su núcleo familiar con todas las condiciones de habitabilidad plena.

II. CONCLUSIÓN:

Así pues, para la Sala existe una clara violación de los derechos fundamentales de la parte actora, en su condición de desplazado por la violencia, por lo que habrán de tutelarse sus derechos fundamentales a la vivienda digna, la vida en condiciones de dignidad humana y la atención a la población desplazada, derechos fundamentales innominados a la luz del artículo 94 de la C.P., los que conllevan a



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

que igualmente se vulneren los derechos al mínimo vital, la igualdad, el trabajo en condiciones dignas y justas y sus derechos como víctima del conflicto armado, así como sus derechos de acceso al sistema oficial de protección en tanto persona desplazada y los derechos de las personas que forman parte de su núcleo familiar.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: MODIFÍQUESE el numeral **SEGUNDO** de la sentencia impugnada, esto es la proferida el día 17 de julio de 2014 por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO, y en su lugar:

“SEGUNDO: ORDÉNESE a la UNIÓN TEMPORAL “URBANIZACIÓN LA FLORESTA”, conformada por el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS” y ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES M.M. DEL CARIBE S.A.S cuyo representante legal es WILLIAM MARDO MERCADO que dentro del término de diez (10) meses contados a partir de la fecha de notificación de la providencia haga entrega material, real y efectiva de la vivienda del cual es beneficiario ALFREDO RAFAEL CASTELLAR HURTADO y su núcleo familiar con todas las condiciones de habitabilidad plena.”

SEGUNDO: CONFÍRMESE en lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO: NOTIFÍQUESE, personalmente o por cualquier medio efectivo al actor, a la entidad demandada y al Agente Delegado del Ministerio Público ante esta Corporación, en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.



Jurisdicción Contencioso

Administrativa

QUINTO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

SEXTO: En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, y devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 140.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ