



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veintidós (22) de julio de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

<b>RADICACIÓN:</b>	<b>70-001-33-33-008-2016-00121-01</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA"</b>
<b>NATURALEZA:</b>	<b>ACCIÓN DE TUTELA</b>

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por el accionante, contra el fallo proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, de fecha 29 de junio de 2016, que negó el amparo solicitado.

### I.- ANTECEDENTES:

#### 1.1- Pretensiones<sup>1</sup>

**EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR**, en nombre propio, presentó acción de tutela contra el **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA"**, a fin de que se proteja su derecho fundamental a la vivienda digna de población indígena<sup>2</sup>; en consecuencia solicita textualmente lo siguiente:

*"-. Se ordene al Fondo Nacional de Vivienda que la información que manejan respecto a que a mi nombre existe una propiedad, sea corregida de manera inmediata.*

*-. Se ordene al Fondo Nacional de Vivienda incluir nuestro núcleo familiar en el subsidio de vivienda de población desplazada" (Sic)*

---

<sup>1</sup> Ver folio 2, cuaderno de 1ª instancia.

<sup>2</sup> Es de anotarse que esta expresión, solo se utiliza una sola vez en el expediente, lo que da a entender que se trata de un lapsus calami del accionante.

## 1.2.- Hechos<sup>3</sup>

Manifiesta el señor EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR, ser víctima del conflicto armado en su calidad de desplazado forzado, desde el año 2002, cuando se asentó en la ciudad de Sincelejo-Sucre.

Afirmó, que en el año 2007, su compañera permanente, JUANA DEL CARMEN PÉREZ SERPA, se postuló para un subsidio de vivienda ante la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE", donde fue calificada como beneficiaria durante varios años, sin embargo, para el año 2012 se percata, que no es beneficiaria del listado del DPS, dado que según información suministrada en las oficinas de COMFASUCRE, el señor Arrieta Salazar, aparecía como propietario de un inmueble ubicado en el Municipio de Sincelejo, cuando dicha información es falsa.

Indicó, que el día 28 de octubre de 2015, elevó petición a FONVIVIENDA, con el objeto de que se estudiara su caso y se corrigiera la información en la base de datos. Frente a la misma, la entidad, responde la solicitud, con ocasión de una orden de tutela, proferida en el proceso con radicación 2016-00033-00.

En la respuesta se señala, que mediante Resolución N° 174 de 2007, se fijó fecha de apertura y cierre de la convocatoria de acceso al subsidio familiar de vivienda, para la población en situación de desplazamiento, en la cual, se recibió la postulación del hogar conformado por: JUANA DEL CARMEN PÉREZ, EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR, MARCOS ARRIETA PÉREZ, ISAAC DAVID ARRIETA PÉREZ y LUCÍA FERNANDA ARRIETA CAMPO.

Igualmente, en la respuesta señalada se indica, que fueron llevados a cabo ocho (08) procesos de valoración, de las postulaciones realizadas en la respectiva convocatoria y dentro del tercer proceso de valoración, fue expedida la Resolución N° 904 de 2009, mediante la cual, se le informa a la

---

<sup>3</sup> Ver folio 1-2, cuaderno de primera instancia.

señora Pérez Serpa, que el estado de su hogar en la convocatoria 2007, fue rechazada, ya que, al realizarse el cruce de la información, se evidenció, que el señor Arrieta Salazar, era dueño de una propiedad, en un sitio diferente al de expulsión, lo que conllevó al rechazo de la misma.

Sostuvo el accionante, que lo afirmado por FONVIVIENDA es falso y no tiene fundamento, toda vez que a su nombre, no hay registro de inmueble alguno, por lo cual, ante su situación de vulneración, ejerce el presente medio de protección constitucional.

### **1.3.- Contestación de la acción<sup>4</sup>.**

El **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”**, en ejercicio de su derecho de contradicción, presentó informe a través de su apoderado judicial, solicitando que se nieguen las pretensiones de la tutela, toda vez que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, ya que por la gran cantidad de recursos que se manejan y por su amplia cobertura, requiere de unos procedimientos y requisitos, que deben cumplir los grupos familiares postulados al subsidio de vivienda, con el fin de canalizar dichos recursos, hacia la población en situación de desplazamiento, de acuerdo con la ley.

Manifestó, que si bien es cierto, el accionante se postuló junto a su familia, para la adquisición de un subsidio de vivienda, el hogar no cumplió con los requisitos exigidos, para acceder a dicho subsidio familiar.

Así mismo consideró, que la solicitud de vivienda es rechazada, como quiera que en el cruce de información, el demandante, aparece como propietario de un inmueble, eventualidad que no fue recurrida en su oportunidad por el accionante, lo que lleva a la desestimación de la pretensión de tutela, máxime cuando se prevé que FONVIVIENDA, no es administrador de base de datos y no puede modificar información alguna.

---

<sup>4</sup> Folios 38-40, cuaderno de primera instancia.

#### **1.4.- La providencia recurrida<sup>5</sup>.**

El juez *A quo*, mediante sentencia de 29 de junio de 2016, negó el amparo solicitado por la actora, puesto que la entidad accionada, no vulneró el derecho de vivienda digna del accionante y su núcleo familiar.

Advierte, que si bien la compañera permanente del accionante, no impugnó la decisión que rechaza la solicitud de vivienda, por una posible falta de conocimiento, no puede pasarse por alto, que a la fecha, han transcurrido más de 5 años, desde la decisión administrativa adoptada, la cual, según el accionante, se conocía desde el año 2012, siendo presentada la petición de corrección, tan solo en el mes de octubre de 2015, lo que permite inferir negligencia y falta de atención de los solicitantes para con el subsidio de vivienda, siendo improcedente retrotraer el trámite administrativo que finalizó, con la ejecutoria de la Resolución N° 904 de 2009.

Además, destacó, que la respuesta emitida por FONVIVIENDA, es clara en aseverar, que el hogar conformado por el accionante, su compañera permanente y demás miembros, debía estar pendiente de nueva convocatoria, para nueva postulación, para que así, de conformidad con el procedimiento administrativo dispuesto por Ley, se verificare el real contexto, de la problemática expuesta en esta oportunidad.

#### **1.5.- La impugnación<sup>6</sup>.**

Inconforme con la decisión de primer grado, el accionante la impugnó, afirmando su inconformismo con la decisión, sin traer a colación argumentos específicos de su pretensión impugnatoria.

---

<sup>5</sup> Folios 27 - 36, cuaderno de primera instancia.

<sup>6</sup> Reverso Folio 36, cuaderno de primera instancia.

## 2.- CONSIDERACIONES:

### 2.1.- Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

### 2.2. Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los supuestos manifestados por las partes, para esta Sala, el problema jurídico se centra en determinar: ¿Es procedente la presente solicitud de amparo, elevada por el señor **EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR**<sup>7</sup>, en contra de **FONVIVIENDA**, con miras a que se corrija una supuesta irregularidad, prevista en la valoración del otorgamiento de un subsidio de vivienda, resuelta mediante Resolución N° 904 de 2009?

### 2.2.3.- Análisis de la Sala.

La tutela, es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991, para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Asumiéndose la legitimidad por activa de la acción, en el entendido que el ahora accionante, hace parte del núcleo familiar desplazado.

<sup>8</sup> "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública".

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"

Para la procedencia de la acción, es necesario, que el afectado, no disponga de otro medio de defensa, para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, siendo en todo caso, claro está, la existencia de una acción u omisión de la autoridad pública, la que pueda configurar la violación del derecho fundamental, cuyo amparo se pretende.

Sobre el derecho a la vivienda digna, la jurisprudencia constitucional ha destacado su doble connotación, como derecho prestacional y derecho fundamental autónomo, afirmación última, que logra concretizarse en escenario de cumplimiento y garantía, que deben brindar las autoridades estatales, para con sus asociados, especialmente para aquellos que gozan de prelación constitucional, como lo son las personas en condición de desplazamiento. Al respecto en Sentencia T-167 de 2016<sup>9</sup>, se sostuvo:

*“La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a la vivienda tiene una doble connotación, de un lado se trata de un derecho de carácter prestacional y por otro, tiene características de un derecho fundamental, lo cual puede ser determinado en casos concretos para definir cuál es su contenido y exigibilidad. En ciertos eventos, el derecho a la vivienda digna traspasa su contenido prestacional y alcanza la categoría de derecho fundamental autónomo, en aquellos eventos “en los cuales las autoridades estatales han incumplido con sus obligaciones de respeto y garantía y han afectado el derecho a la vivienda digna, el cual en estos casos adquiere la configuración de un derecho de defensa frente a las injerencias arbitrarias de las autoridades estatales o de los particulares”*

*Actualmente se ha reconocido que la vivienda digna es un derecho fundamental autónomo, en virtud de su relación inescindible con la dignidad humana, empero su carácter fundamental no puede desconocer que la preside una faceta positiva y una negativa; la primera implica deberes de realización por parte del Estado –progresividad y gradualidad–, dependiendo de la complejidad de acciones y recursos económicos que se requieran para lograr el goce efectivo y; la segunda, implica deberes de abstención y conlleva a obligaciones de cumplimiento inmediato, que requieren de una acción simple por parte del Estado y no implica el gasto de mayores recursos o, en caso de necesitarlos, el asunto demanda de una acción inmediata, tal como ocurre con la población desplazada”*

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional. M.P Dr. Alejandro Linares Cantillo.

Ahora bien, de lo anterior se prevé, que la acción de tutela es procedente para la garantía y defensa del derecho fundamental a la vivienda digna; sin embargo, tal aseveración no inhibe el estudio y valoración de los requisitos de procedencia del medio de control concreto de constitucionalidad, entre ellos el de su inmediatez.

Sobre el presupuesto de inmediatez, la jurisprudencia constitucional, ha indicado, que si bien la acción de tutela, no tiene un término de caducidad, también lo es, que el actor debe hacer uso de la solicitud de amparo, en un término razonable y oportuno, so pena de ser declarada la improcedencia de la misma, siendo el papel del operador judicial indispensable, para determinar la particularidad del caso y la exigencia del requisito de procedibilidad en mención.

Sobre lo afirmado, en Sentencia de T-332 de 2015<sup>10</sup>, se manifestó:

*“De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.*

*Por lo tanto, la inactividad o la demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela. Del mismo modo, si se trata de la interposición tardía de la tutela, igualmente es aplicable el principio de inmediatez, según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para el beneficio propio del sujeto de la omisión o la tardanza.*

*La regla jurisprudencial acerca del principio de la inmediatez, ordena al juez de tutela constatar si existe un motivo válido,*

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional. M.P Dr. Alberto Rojas Ríos.

*entendiéndolo como justa causa, para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna. Es así como en la Sentencia T- 743 de 2008 se establecen las circunstancias que el juez debe verificar cuando esta frente a un caso de inmediatez, así: i) Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) Si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición."*

**Aterrizando lo anterior al caso concreto**, se tiene que la problemática del presente medio de control, se dirige de manera efectiva en contra de una decisión de rechazo, de una solicitud de subsidio familiar de vivienda, contenida en Resolución N° 904 de 17 de septiembre de 2009, publicada en el Diario Oficial 47.589 del 4 de enero del 2010, proferida por FONVIVIENDA.

Decisión administrativa que no fue objeto de recurso y la cual, quedó debidamente ejecutoriada, de allí que atendiendo a los términos antes citados, se observa que la presente acción, no cumple con el requisito de inmediatez, como quiera que han transcurrido más de cinco (05) años, del acaecimiento del supuesto fáctico que da sentido al ejercicio de la pretensión de tutela, precisándose claro está, que la legalidad del procedimiento administrativo, queda incólume, cuando el accionante en ningún momento, controvierte tal escenario.

Para el caso, del escrito de tutela se infiere, que se tuvo conocimiento del rechazo de la solicitud en el año 2012, es decir, que asumido el último factor temporal, se reitera la ausencia de razonabilidad y oportunidad en la presentación de la solicitud de amparo, en los términos señalados en la jurisprudencia constitucional, sin que sea previsto una justificación válida, para el actuar pasivo e inoportuno, de quien interpone la acción.

En un caso de idénticas connotaciones, el Honorable Consejo de Estado<sup>11</sup>, consideró:

*“Por lo demás es preciso señalar que en el caso sub examine concurre una circunstancia que no permite el reconocimiento de los derechos invocados y que tiene que ver con el tiempo transcurrido desde cuando se expidió el acto administrativo por medio del cual se le comunicó el rechazo de la postulación al subsidio de vivienda familiar (17 de diciembre de 2007) y el momento en que se presentó la demanda de tutela (27 de octubre de 2010), esto es, que entre una y otra fecha se cuenta un término de aproximadamente 3 años, lo cual conduce a la consideración de que el ejercicio de la acción no resultó oportuno.*

*(...)*

*De conformidad con la anterior jurisprudencia, el ejercicio tardío e inoportuno de la acción de tutela, la invalida como remedio inmediato ante la amenaza o violación de derechos fundamentales, pues según se expresó, la interposición de la tutela deberá hacerse dentro de un plazo prudencial, a fin de garantizar que el amparo constitucional pretendido cumpla su función como remedio urgente ante la vulneración de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados. Por ello, pretender acudir a la acción de tutela varios años después de que han ocurrido los hechos violatorios de los derechos fundamentales, rompe con el principio de inmediatez y desvirtúa el posible perjuicio irremediable que se hubiere causado.”*

Y es que de los extremos de la acción, considera la Sala, que lo pretendido por el actor, es reabrir un debate jurídico que está debidamente consolidado, sin detentarse inconformidades en torno a su desarrollo e instancias administrativas, cuando no se objetó la decisión de fondo en su momento y cuando llegado el año 2012, se aportan elementos probatorios, de los cuales no se tiene certeza, que fueron analizados e incorporados a lo largo del estudio y valoración de la solicitud de subsidio familiar, génesis del predicamento que caracteriza este medio de protección constitucional, eventualidad que hace nugatoria, la posibilidad de que el juez de tutela se pronuncie en un sentido diferente.

---

<sup>11</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 17 de febrero de 2011. Expediente 2010-00642-01 (AC). C. P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

Y es que de ser asumida una posición en contrario, se tendría el proferimiento de una decisión no ajustada a derecho y además, tal circunstancia, conllevaría al desconocimiento de los derechos de todas aquellas personas, que se encuentran en mejor posición, para recibir el subsidio familiar de vivienda o que han agotado el trámite administrativo dispuesto para tal efecto<sup>12</sup>, máxime, cuando es necesario se efectúe una valoración actual del contexto socio-económico del núcleo familiar del accionante, para dar cabida a la procedencia o no, del emolumento que es solicitado, gozándose, como bien lo señala el juzgador de primera instancia, de nuevas convocatorias, que resuelvan y atiendan tal pedimento.

**En conclusión**, como quiera que en el presente asunto, no se cumplió con el presupuesto de inmediatez, se procederá a modificar la sentencia de primera instancia, en el entendido de declarar improcedente la solicitud de amparo, deprecada por el señor **EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR**, en contra del **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”**.

### 3.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### FALLA:

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia de 29 de junio de 2016, proferida por el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO**; de conformidad con los motivos expresados en este fallo y en su lugar, se **DECLARAR IMPROCEDENTE**, la solicitud de amparo de tutela elevada por el

---

<sup>12</sup> Ver sentencia T-182 de 2012. M.P Dra. Martha Victoria Calle Correa.

señor **EDUARDO ENRIQUE ARRIETA SALAZAR**, en contra del **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA”**.

**SEGUNDO:** Notifíquese a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO:** De manera oficiosa, por Secretaria de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 00113/2016

Los Magistrados,

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**CESAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**  
(Ausente con permiso)