



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinticinco (25) de enero de dos mil dieciséis (2016)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” –
CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE
“COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE
SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA
POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA
DIGNA.

SENTENCIA No. 001

I. OBJETO A DECIDIR

Corresponde a la Sala, resolver la impugnación presentada por la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” y el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”, contra la sentencia del 20 de noviembre de 2015, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, en la que se concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por la actora.

II. ACCIONANTE

La presente acción constitucional fue instaurada por el señor OSCAR LUÍS HERRERA REVOLLO, en representación del señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 92.276.253 de Sincelejo.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

III. ACCIONADOS

La acción está dirigida en contra del FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” - CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” y el FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE SINCELEJO “FOVIS”.

IV. ANTECEDENTES

4.1. Amparo constitucional pretendido¹.

El Agente de la Defensoría del Pueblo, actuando en representación del señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, interpuso acción de tutela en contra del Fondo Nacional de Vivienda “FONVIVIENDA” y el Fondo Municipal de Vivienda de Sincelejo “FOVIS”, procurando el amparo de sus derechos fundamentales a la vivienda digna y a la dignidad humana.

En consecuencia, solicitó que en el término de las 48 horas, se ordene que las entidades demandadas inicien los trámites necesarios y conducentes para que se haga la entrega inmediata y formal de la vivienda que le corresponde a la accionante, en el proyecto de vivienda gratis Villa Orieta o en otro proyecto de vivienda para población desplazada ubicado en el municipio de Sincelejo.

4.2. Hechos².

La solicitud de tutela se apoya en los siguientes hechos, que la Sala compendia así:

El señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, es desplazado por el conflicto armado, debidamente inscrito en el registro único de víctimas, con situación económica bastante crítica y con alto grado de vulnerabilidad, hecho este que no le permite seguir pagando arriendo.

En el año 2007, el peticionario se postuló con su hija ante COMFASUCRE para acceder a un subsidio de vivienda, del cual fue aceptado y estuvo varios años en estado de calificado. Luego en el año 2013, el señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO

¹ Fls. 6 del C.ppal.

² Fls. 1-2 ib.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

salió favorecido mediante Circular 0001, proceso 42 especial de mayo 2015, para el proyecto de vivienda gratis Villa Karen, ubicado en Sincelejo, para ello realizó todo el proceso de inscripción del proyecto ante COMFASUCRE, quien le informó que cumplió con todas las exigencias.

Sostiene que, en el mes de febrero de 2015, fue citado por un cogestor de la Red Unidos para realizar el sorteo de las casas de Villa Karen, del cual no salió favorecido. Posterior a ello, fue citado por el Director del FOVIS y el Alcalde municipal en el Polideportivo las Delicias y allí le informaron que le harían entrega de una vivienda de forma directa, sin someterlo a sorteo en el proyecto de vivienda Villa Orieta, ubicado en el casco urbano del municipio de Sincelejo. No obstante ello, afirma que en el mes de agosto de 2015 fue citado al Teatro municipal de Sincelejo, donde sortearon las casas del proyecto Villa Orieta, donde tampoco salió favorecido, por lo que estima vulnerado su derecho a acceder a una vivienda digna.

V. CONTESTACIÓN

5.1. Fondo Nacional de Vivienda “FONVIVIENDA”³

El Fondo Nacional de Vivienda “FONVIVIENDA”, a través de apoderado judicial presentó informe de tutela, manifestando que la presente acción es improcedente por carencia actual de objeto. Además, afirma que con relación al hogar del accionante se encontró que se postuló en la convocatoria “*vivienda gratuita-circular 0001/2014- varios proyectos – proceso 42 especial – mayo 2015 – I para proyecto Urbanización Villa Orieta V Etapa*” ante la Caja de Compensación Familiar COMFASUCRE-SINCELEJO, y el estado de la postulación es “*cumple requisitos 100 Mil*”.

Aduce que, en relación con el estado actual del proceso de postulación del accionante, el DPS, mediante acto administrativo estableció el listado de hogares que cumplen los requisitos para ser beneficiarios del SFVE por selección directa para cada grupo de población, teniendo en cuenta los criterios de priorización; listado en el cual se encontraba efectivamente el hogar del accionante por haber cumplido a cabalidad con los requisitos.

³ Fls. 25-27.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

Pese a lo anterior, sostiene que no corresponde a FONVIVIENDA la selección de los hogares beneficiarios dentro del programa de las 100 mil viviendas gratis, sino que la misma es realizada por el DPS, según los porcentajes de composición poblacional del proyecto y atendiendo los criterios de priorización que se determinen en el decreto reglamentario, teniendo en cuenta que se verificará que se encuentren en la RED UNIDOS y posteriormente en el SISBEN III.

Advierte que, según dispone el artículo III del Decreto 1921 de 2012, en el caso en que los hogares que hacen parte del orden de priorización excedan el número de viviendas asignadas a un grupo poblacional, se realizará un sorteo entre los mismos para determinar los beneficiarios del SFVE de conformidad con los artículos 15 y 16 del mencionado Decreto.

Por lo anterior, estima que esa entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno del actor, dado que todas las actuaciones se han llevado a cabo en estricto cumplimiento de la normatividad vigente, tal y como se mencionó.

5.2. El Fondo Municipal de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Sincelejo “FOVIS”.⁴

El FOVIS a través de su representante legal, contestó la acción de tutela, exponiendo que esa entidad nació con el Decreto 125 de 1995 de la Alcaldía de Sincelejo, con competencias y actividades diferentes a las de Fonvivienda o de las Cajas de Compensación, sin embargo manifiesta que trabajan en unión.

Resalta que, la entidad encargada de otorgar los subsidios de vivienda de acuerdo al artículo 5 del decreto 975 de 2004 es FONVIVIENDA en compañía de otras entidades; a la vez señala que las cajas de compensación familiar juegan un papel importante durante el proceso de postulación, preclasificación, asignación y pago de los subsidios.

Igualmente, indica que el FOVIS actúa como oferente de proyectos de viviendas de interés social y brinda a los beneficiarios de los subsidios familiares de viviendas que ha otorgado el FONVIVIENDA o las Cajas de Compensación, la posibilidad de obtener un cierre financiero para la adquisición de una vivienda nueva, entregando de manera complementaria al SFV que se les ha otorgado por el Gobierno Nacional un subsidio de

⁴ Folio. 29 – 31 C. Ppal.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA" – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE" – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO "FOVIS"
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

vivienda en especie, consistente en lotes urbanizados en los que se construyen las soluciones habitacionales, es decir que el FOVIS se encarga de hacer los otorgamientos colectivos de subsidios municipales de vivienda a través de proyectos aprobados por el Gobierno que cuenten con los recursos de cofinanciación para su construcción, o proyectos presentados por entidades sin ánimo de lucro que beneficien directamente a la población vulnerable.

Agrega, que en desarrollo de la Ley 1537 de 2012, se instituyó el programa de las 100 mil viviendas gratis creado por el Gobierno Nacional, para amparar hogares en situación de extrema pobreza. Que con el fin de atender la política de vivienda antes mencionada, la Nación a través del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio constituyó con la Fiduciaria Bogotá-FIDUBOGOTÁ, el patrimonio autónomo matriz a través del cual contrató la ejecución de las obras y las interventorías necesarias para el programa de vivienda gratuita, denominada Fideicomiso- Programa de Vivienda Gratuita.

En lo que respecta a la escogencia de proyectos, esta se dio mediante la administradora y vocera del FIDEICOMISO – PROGRAMA DE VIVIENDA constituido por FONVIVIENDA, ante la FIDUCIARIA BOGOTÁ, quienes dieron apertura al proceso de selección de proyectos señalados en la Convocatoria 021 Programa de Vivienda Gratuita – Fidubogotá – Sucre, publicada en el portal www.fidubogotá.com, proceso el cual contó con el acompañamiento de FINDETER.

Sostiene que en Sincelejo, se desarrollan cuatro (4) proyectos de viviendas en la ciudad que corresponden a 2.786 cupos o viviendas, no obstante aduce que el accionante no se encuentra asignado a proyectos que corresponda la ejecución a esa entidad.

Finalmente, expresa que el proceso de selección de las 100 mil viviendas gratis se encuentra reglado en los Decretos 1921 de 2012, 2164 de 2013 y 1077 de 2015, siendo escogidos los potenciales beneficiarios por el FONVIVIENDA y el DPS, habiéndose suscrito para ello el OTROSI No. 1 al contrato de encargo de gestión No. 0241 de 2012 y contrato 042 de 2014 con la unión temporal de Cajas de Compensación Familiar – CAVIS UT, en donde se incluyó la operación del programa de viviendas gratuitas para que ésta se realizara a través de las cajas de compensación familiar de todo el país. Así las cosas, el FOVIS no funge como ejecutor, constructor o responsable de los proyectos del programa de 100 mil viviendas gratis y mucho menos como asignante de subsidios y/o cupos en los mismos.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

5.3. Caja de compensación familiar de sucre COMFASUCRE⁵.

La Caja de compensación familiar COMFASUCRE, a través de la Directora Administrativa Encargada, contestó la acción de tutela, manifestando que de acuerdo a la información contenida en el módulo del Ministerio de Vivienda, el señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO y su grupo familiar se postularon ante COMFASUCRE, en convocatoria para desplazados en el año 2007, para la adquisición de una vivienda nueva o usada para hogares prioritarios, encontrándose en el estado de “calificado”. Posteriormente, en el año 2013 se inscribió para el proyecto de vivienda – subsidio en especie dentro del programa de las 100 mil viviendas gratis, dentro del proyecto “Villa Karen”, pero no fue beneficiario según el sorteo realizado el 29 de enero de 2015 de 121 viviendas.

Que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 1921 de 2012, cuando el número de postulante que cumple los requisitos es mayor al número de solución de viviendas del proyecto, el DPS reúne a las familias en presencia de los entes de control y realiza el sorteo de los hogares.

Amén de lo anterior, aduce que con la expedición de la Circular 001 de 2014 del Ministerio de Vivienda a través de la Caja de Compensación Familiar de Sucre, autoriza el traslado de los beneficiarios que por voluntad propia decidieron pasarse a otro proyecto, como es el del caso, el actor solicitó traslado para el proyecto Villa Orieta V Etapa, cumpliendo los requisitos de acuerdo a la validación de FONVIVIENDA, sin embargo no resultó beneficiado porque ninguno de los miembros del hogar está en el listado de potenciales beneficiarios del DPS.

Por último, solicita la desvinculación de la presente acción y la exoneración de cualquier responsabilidad, toda vez que dicha entidad no ha puesto en peligro derecho fundamental alguno del actor, ya que las funciones de esa entidad se circunscriben únicamente a recibir documentación, capturar los postulantes, recibir quejas y recibir las solicitudes de cobro de los subsidios efectivamente aplicados al cumplimiento de la normatividad expedida por FONVIVIENDA.

⁵ Folio 36-38 C.Ppal

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA" – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE" – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO "FOVIS"
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

VI. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA⁶

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2015, decidió tutelar el derecho a la vivienda digna y dignidad humana del accionante, en consecuencia ordenó a COMFASUCRE que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a corregir el cruce que se encuentra en el hogar del señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, y por consiguiente proceda FONVIVIENDA a supervisar al FOVIS, como veedor el proyecto "Villa Karen" o del proyecto "Villa Orieta" o cualquier otro proyecto de vivienda, para que se fije una fecha cierta no superior a seis (6) meses, en la cual se haga la entrega materializada en lo que concierne al subsidio de vivienda que le fue asignado al actor por cumplir a cabalidad con los requisitos exigidos por la ley. Para tal fin, deberán tener el alto grado de vulnerabilidad en que se encuentra el actor y su grupo familiar.

Por otra parte, ordenó a FONVIVIENDA Y COMFASUCRE, que en el término de ocho (8) días, brinde una solución temporal de vivienda digna a la actora, bien sea asumiendo el gasto de arrendamiento que se encuentra pagando el accionante, o asignándole una vivienda temporal perteneciente a la entidad hasta tanto se haga la entrega de su subsidio de vivienda definitiva.

Como argumentos de su decisión, expuso que lo planteado por las tuteladas no las exonera frente a la problemática actual del actor y su grupo familiar, por lo que es necesario ordenar que se resuelva el cruce de los miembros del hogar del demandante por parte de COMFASUCRE y que FONVIVIENDA supervise al FOVIS para que se dé la entrega materializada del subsidio de vivienda.

VII. IMPUGNACIÓN

7.1. Caja de compensación familiar de sucre COMFASUCRE⁷.- Presentó impugnación contra el fallo antes descrito dentro de la oportunidad legal pertinente, reiterando los argumentos expuestos en el informe de tutela.

7.2. Fondo Municipal de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Sincelejo –FOVIS⁸.- Presentó impugnación contra la sentencia dentro de la

⁶ Folios 48-58 ib.

⁷ Folios 64-66 ib.

⁸ Folio 71-73.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

oportunidad legal pertinente, solicitando su revocatoria. Al respecto, estimó que erró el fallador al considerar que el FOVIS tiene alguna responsabilidad y competencia en lo tocante a la ejecución y escogencia de beneficiarios dentro del programa de las 100 mil viviendas gratis, en este caso VIP Villa Orieta V Etapa.

Reitera que, las funciones del FOVIS son de ejecución de proyectos de viviendas de interés social, más no escoge a los beneficiarios ni emite aperturas de convocatorias, toda vez que esas competencias están radicadas en FONVIVIENDA, DPS y las Cajas de Compensación Familiar – CAVIS UT. Amén de lo expuesto, advierte que el actor no se encuentra asignado a proyecto alguno que corresponda a esa entidad.

VIII. TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

A través de auto del 30 de noviembre de 2015⁹, proferido por el juzgado de origen, se concedió la impugnación presentada por el FOVIS y COMFASUCRE. Por reparto asignado, le fue otorgado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado en la Oficina Judicial el 2 de diciembre de ese mismo año¹⁰, siendo finalmente admitida el 04 de diciembre de 2015¹¹.

IX. INFORME DE SEGUNDA INSTANCIA

En esta oportunidad, el Fondo Nacional de Vivienda - FONVIVIENDA, por conducto de su apoderada judicial, presentó impugnación, no obstante la misma se torna extemporánea.¹²

X. CONSIDERACIONES

10.1. Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, en los términos del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000.

⁹ folio 81-82 ib.

¹⁰ Folio 1 C. Imp.

¹¹ Ver folio 3 ib.

¹² Folios 15-18 del C. de alzada.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

10.2. Problema jurídico.

Atendiendo los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en sí: *¿Las entidades accionadas, vulneraron los derechos fundamentales a la vida digna y a la vivienda digna del señor NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, por la falta de adjudicación del subsidio de vivienda para población desplazada, al que se postuló y se encuentra en estado de “calificado” desde el año 2007 y posteriormente en el 2013?*

Con el objeto de arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) El contenido y la naturaleza del derecho fundamental a la vivienda digna; (iii) la procedencia de la acción de tutela, para exigir la protección del derecho a la vivienda digna de la población en situación de desplazamiento; (iv) La condición de especial vulnerabilidad de la población en situación de desplazamiento; (v) Régimen jurídico para la postulación de la población desplazada al subsidio de vivienda familiar ante el fondo nacional de vivienda -FONVIVIENDA-; (vi) Procedimiento administrativo de adjudicación de subsidio familiar de vivienda y las competencias concurrentes entre el Fondo Nacional de Vivienda “FONVIVIENDA” y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social “DPS”; (vii) Alteración excepcional de los “turnos” para la adjudicación material del subsidio de vivienda en sede de tutela. Reiteración de jurisprudencia; y (viii) el caso en concreto.

10.3. Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

10.4. El contenido y la naturaleza del derecho fundamental a la vivienda digna.

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 en el cual, pueda desarrollar su proyecto de vida.¹³

De conformidad con el Estado Social de Derecho como modelo adoptado por la Constitución de 1991, que en su parte dogmática establece una carta de derechos que el Estado debe garantizar. Entre ellos se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales abarcan prerrogativas que progresivamente deben tener la oportunidad de gozar y ejercer todos los ciudadanos colombianos. En efecto, la garantía de estos derechos está en cabeza del Estado, pero dado su carácter principalmente prestacional, en principio no pueden ser garantizados de forma inmediata, sino que requieren un desarrollo progresivo.

El artículo 51 de la Constitución Política, consagró el acceso a una vivienda digna, como un derecho de todas las personas¹⁴ y dispuso además, que el Estado, tiene la obligación de implementar políticas públicas y fijar las condiciones necesarias, para garantizar este derecho, promoviendo planes de vivienda de interés social y demás estrategias, para que el compromiso con la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales se materialice¹⁵.

¹³ Sentencias T-079 de 2008. M. P. Rodrigo Escobar Gil; T-894 de 2005. M. P. Jaime Araujo Rentería; T-791 de 2004. M. P. Jaime Araujo Rentería; y T-958 de 2001. M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

¹⁴ Sentencia T-349 de 2012. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁵ Sentencia T-907 de 2010 M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

De igual manera, esta prerrogativa, ha sido reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 25¹⁶ y en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), artículo 11, párrafo 1^o¹⁷.

La Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (Comité DESC)¹⁸, en cuanto al contenido de este derecho, estableció los siguientes lineamientos, para que una vivienda pueda considerarse adecuada en los términos del PIDESC:

“7. En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, “la dignidad inherente a la persona humana”, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término “vivienda” se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “el concepto de “vivienda adecuada”... significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable.”

Teniendo en cuenta la anterior Observación General No. 4 del Comité DESC, la Corte Constitucional, en la sentencia T-585 de 2006¹⁹, fijó los requisitos para que una vivienda, sea considerada digna. En ella señaló:

¹⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 25.1: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”

¹⁷ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 11.1: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”

¹⁸ La mencionada observación, establece elementos que asisten a la interpretación del artículo 51 constitucional. El párrafo 7 de la observación, contiene algunos aspectos centrales del derecho a la vivienda adecuada, que sirven de pauta de interpretación de la disposición constitucional. Ver reiteración en sentencia T-349 de 2012 M. P. Jorge Pretelt Chaljub.

¹⁹ M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En igual sentido las sentencias C-444 de 2009, T-865 de 2011, T-919 de 2011, T-075 de 2012 y T-245 de 2012, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

“En primer lugar, debe presentar condiciones adecuadas, las cuales dependen de la satisfacción de los siguientes factores, entre otros: (i) *Habitabilidad*, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio necesarios para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud. (ii) *Facilidad de acceso a los servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición de sus ocupantes.* (iii) *Ubicación que permita el fácil acceso a opciones de empleo, centros de salud y educativos, y otros servicios sociales, y en zonas que no pongan en riesgo la salud de los habitantes.* (iv) *Adecuación cultural a sus habitantes.* En segundo lugar, **debe rodearse de garantías de seguridad en la tenencia,** condición que comprende, entre otros aspectos: (i) *Asequibilidad, que consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda y de posibilidades de acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia,* entre otros. (...). (ii) *Gastos soportables, que significa que los gastos de tenencia –en cualquier modalidad- deben ser de un nivel tal que no comprometan la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda. Para satisfacer este componente, el Estado debe, por ejemplo, crear subsidios para quienes no puedan sufragar el costo de la tenencia y sistemas de financiación que permitan a las familias acceder a la vivienda sin comprometer su vida en condiciones dignas, proteger a los inquilinos contra aumentos desproporcionados en los cánones de arrendamiento y facilitar el acceso a materiales de construcción.* (iii) *Seguridad jurídica en la tenencia, que implica que las distintas formas de tenencia estén protegidas jurídicamente, principalmente contra el desahucio, el hostigamiento, o cualquier forma de interferencia arbitraria e ilegal”* (Negrilla y subraya fuera del texto).

En el mismo sentido, en Sentencia C-444 de 2009²⁰, la Corte Constitucional, destacó los siguientes conceptos sobre el derecho a la vivienda digna, contenidos en la citada Observación General No. 4 del Comité DESC:

“a) El contenido del derecho a la vivienda digna abarca las condiciones de habitabilidad de la vivienda, que consisten en que ella pueda “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.”²¹ (Negrillas fuera del texto original)

b) En relación con la habitabilidad de la vivienda digna, los Estados miembros del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) tienen la obligación de adoptar “medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho”, de conformidad con lo que al respecto indica el artículo 11 de dicho Pacto.”

De lo anterior se desprende, que el derecho a la vivienda, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida en condiciones dignas, como tal, es obligación del Estado, ofrecer proyectos de vivienda o solución de vivienda a los ciudadanos, ya sea de forma

²⁰ M. P. Jorge Pretelt Chaljub.

²¹ Observación General N° 4. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

directa o por intermedio de los particulares, procurando garantizar la materialización efectiva del derecho en cuanto a: a) la seguridad jurídica de la tenencia; b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; c) gastos soportables; d) habitabilidad; e) asequibilidad; f) lugar y g) adecuación cultural.

10.5. La procedencia de la acción de tutela, para exigir la protección del derecho a la vivienda digna de la población en situación de desplazamiento.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional²², ha consolidado una línea frente a la garantía de los derechos fundamentales en cabeza de quienes, por sus características particulares, son considerados sujetos de especial protección constitucional. De esa forma, a través del mecanismo constitucional de la tutela, las personas en situación de desplazamiento, han sido objeto de especial protección, debido a las condiciones de vulnerabilidad que padecen y por ser sujetos pasivos, de la masiva vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales.

Como se dijo en acápite anterior, fue por la constante y masiva vulneración de derechos fundamentales, que la Corte Constitucional, en sentencia T-025 de 2004²³, declaró el estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado interno. En ese fallo, se explicaron las razones por las cuales, éste fenómeno social, debía ser tratado como un problema estructural, por parte de las autoridades encargadas de brindar la asistencia necesaria a esta parte de la población. En ella se señaló:

“(…) por las circunstancias que rodean el desplazamiento interno, las personas –en su mayor parte mujeres cabeza de familia, niños y personas de la tercera edad - que se ven obligadas “a abandonar intempestivamente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio nacional”²⁴ para huir de la violencia generada por el conflicto armado interno y por el desconocimiento sistemático de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, quedan expuestas a un nivel mucho mayor de vulnerabilidad²⁵, que implica una violación grave, masiva y sistemática de sus derechos

²² Sentencia T-919 de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²³ M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁴ “T-1346 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil). En la sentencia T-268 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) se acogió la definición de desplazados que consagran los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno

²⁵ Los motivos y las manifestaciones de esta vulnerabilidad acentuada han sido caracterizados por la Corte desde diversas perspectivas. Así, por ejemplo, en la sentencia T-602 de 2003 se precisaron los efectos nocivos de los reasentamientos que provoca el desplazamiento forzado interno dentro de los que se destacan “(i) la pérdida de la tierra y de la vivienda, (ii) el desempleo, (iii) la pérdida del hogar, (iv) la marginación, (v) el incremento de la enfermedad y de la mortalidad, (vi) la inseguridad alimentaria, (vii) la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, y (viii) la desarticulación social.”, así como el empobrecimiento y el deterioro acelerado de las condiciones de vida. Por otra parte, en la sentencia T-721 de 2003 (i) se señaló que la vulnerabilidad de los desplazados es reforzada por su proveniencia rural y (ii) se explicó el alcance de las repercusiones psicológicas que

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
 Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
 Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
 Acción: TUTELA
 Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

fundamentales²⁶ y, por lo mismo, amerita el otorgamiento de una especial atención por las autoridades: “Las personas desplazadas por la violencia se encuentran en un estado de debilidad que los hace merecedores de un tratamiento especial por parte del Estado”²⁷. En ese mismo orden de ideas, ha indicado la Corte “la necesidad de inclinar la agenda política del Estado a la solución del desplazamiento interno y el deber de darle prioridad sobre muchos otros tópicos de la agenda pública”²⁸, dada la incidencia determinante que, por sus dimensiones y sus consecuencias psicológicas, políticas y socioeconómicas, ejercerá este fenómeno sobre la vida nacional.”

10.6. La condición de especial vulnerabilidad de la población en situación de desplazamiento.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional²⁹, es enfática al señalar, que las personas que son víctimas del desplazamiento forzado, adquieren la posición de sujetos de especial protección constitucional, por sus condiciones de especial vulnerabilidad y por la violación masiva de sus derechos fundamentales. Razón por la cual, las autoridades competentes, tienen el deber perentorio, de atender sus necesidades con un mayor grado de diligencia³⁰. En ese sentido, la Corte en la sentencia T-349 de 2012³¹, reiterando su posición sobre el tema, dijo:

“En la sentencia T-025 de 2004³² se declaró la existencia de un estado de cosas inconstitucional ante la continua y sistemática vulneración de los derechos fundamentales de la población en situación de desplazamiento. En esa oportunidad, la Corte constató que pese a la existencia de numerosos fallos a través de los cuales se había ordenado la protección de sus garantías, “...el patrón de violación de los derechos de la población desplazada ha persistido en el tiempo, sin que las autoridades competentes hayan adoptado los correctivos suficientes para superar esas

surte el desplazamiento y se subrayó la necesidad de incorporar una perspectiva de género en el tratamiento de este problema, por la especial fuerza con la que afecta a las mujeres.”

²⁶ Ver, entre otras, las sentencias T-419 de 2003, SU-1150 de 2000.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-1150 de 2000, M. P: Eduardo Cifuentes Muñoz. En esta tutela se acumulan tres demandas. La primera corresponde a un grupo de desplazados por la violencia estaba compuesto por 26 familias que habían ocupado un predio de alto riesgo de propiedad de CORVIDE y que iban a ser desalojados por las autoridades municipales de Medellín, sin que se les hubiera ofrecido atención humanitaria y sin que existiera un plan de atención a la población desplazada. El segundo grupo estaba compuesto por una familia de desplazados que solicitaba ayuda a las autoridades de Cali para tener acceso a los beneficios de vivienda que se otorgaban a personas ubicadas en zonas de alto riesgo, pero a quienes se les niega dicho auxilio con el argumento de que no estaba diseñado para atender población desplazada que sólo podían recibir ayuda de carácter temporal. El tercer grupo, también unifamiliar, interpuso la acción de tutela contra la Red de Solidaridad, pues a pesar de haber firmado un acuerdo de reubicación voluntaria y haberse trasladado al municipio de Guayabal, la Red no había cumplido con la ayuda acordada para adelantar proyectos productivos y para obtener una solución de vivienda definitiva. La ayuda pactada para el proyecto productivo fue finalmente entregada al actor por orden del juez de tutela, pero la ayuda para vivienda no se le dio porque estaba sujeta al cumplimiento de ciertos requisitos.”

²⁸ Sentencia T-215 de 2002, M. P: Jaime Córdoba Triviño

²⁹ Sentencia T-1115 de 2008 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁰ Sentencia T-742 de 2009 M. P. Luís Ernesto Vargas Silva

³¹ M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³² M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

violaciones, y sin que las soluciones puntuales ordenadas por la Corte frente a las violaciones detectadas en las sentencias dictadas hasta el momento, hayan contribuido a impedir la reincidencia de las autoridades demandadas en tutela”³³. Entre las razones que condujeron a dicha declaración, se encuentran principalmente: “(i) La precariedad de la capacidad institucional para implementar la política, y (ii), la asignación insuficiente de recursos” (negrilla fuera de texto)³⁴, lo cual generó no sólo un retraso en la realización progresiva de los derechos de la población en circunstancia de desplazamiento forzado, sino un deterioro de sus niveles de satisfacción³⁵. Debido a estos dos grandes problemas estructurales, la Corte observó que no era posible garantizar el máximo nivel posible del contenido de los derechos de la personas en situación de desplazamiento de forma inmediata, pero que sí había ciertos contenidos de los derechos que debían ser garantizados de forma inmediata y en todo momento a esta población, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda adecuada. Además se expuso que el derecho a la vivienda digna es una de las garantías que resulta en mayor medida transgredida por el hecho del desplazamiento forzado interno, “...puesto que las personas en condiciones de desplazamiento tienen que abandonar sus propios hogares o lugares habituales de residencia y someterse a condiciones inapropiadas de alojamiento en los lugares hacia donde se desplazan, cuando pueden conseguirlas y no tienen que vivir a la intemperie. En relación con este derecho, los Principios 18 y 21 establecen criterios mínimos que deben ser garantizados a la población desplazada a fin de proveerles vivienda y alojamiento básicos”.

En concordancia, en la sentencia T-585 de 2006, se realizó una síntesis de la línea jurisprudencial de esta Corporación acerca de la naturaleza del derecho fundamental a la vivienda digna de las personas en situación de desplazamiento y las obligaciones que tienen las autoridades competentes para garantizar su efectiva realización. Algunas de las obligaciones del Estado que se enunciaron fueron las siguientes: (i) reubicar a las personas en situación de desplazamiento que, en razón a dicha circunstancia, se han visto obligadas a asentarse en zonas de alto riesgo; (ii) proveer una solución de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, una solución de carácter permanente; (iii) brindar asesoría a las personas en circunstancia de desplazamiento sobre los programas de vivienda a los cuales pueden acceder; y (iv) tener en cuenta dentro del diseño de los planes y programas de vivienda a subgrupos que podrían encontrarse en un mayor grado de vulnerabilidad, como menores de 18 años, madres y padres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, mujeres en estado de embarazo, adultos mayores, etc.

Adicionalmente, en la sentencia T-088 de 2011³⁶, se hizo referencia a las obligaciones específicas que tiene el Estado frente a la población en situación de desplazamiento con el fin de garantizarle su derecho a la vivienda digna, de la siguiente forma: (i) Garantizar vivienda y alojamiento básico después de que ocurre el hecho del desplazamiento. Dicha solución de carácter transitorio debe mantenerse hasta tanto no se provea una mejor alternativa para asegurar el derecho a la vivienda digna. Para asegurar este componente, se recordó que, entre otras situaciones fácticas, la Corte ha exigido que se les permita a las personas en circunstancia de desplazamiento que ocupen los

³³ Sentencia T-025 de 2004. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁴ *Ibíd*em

³⁵ M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³⁶ M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

inmuebles en los que residen, de facto o con la anuencia de las autoridades municipales o departamentales, hasta tanto no se les garantice su derecho a la vivienda.

(ii) Respetar los derechos fundamentales de la población en situación de desplazamiento en el proceso que le va a permitir acceder a una solución de vivienda adecuada. Por ejemplo, las autoridades deben informar acerca de las posibilidades de acceso a los subsidios de vivienda; acompañar a la población en el trámite de dichos subsidios y abstenerse de imponerles requisitos adicionales para postularse a los mismos.

(iii) Aplicar la normativa vigente para otorgar soluciones de vivienda adecuadas a dicha población, adoptar una interpretación favorable de la misma y asegurar la protección constitucional reforzada a que tiene derecho la población en situación de desplazamiento forzado.

(iv) Asegurar un enfoque diferencial en el diseño de planes y programas de vivienda para las personas en situación de desplazamiento, como los menores de 18 años, personas en situación de discapacidad, adultos mayores, etc.

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”.

Por último, señala la sentencia citada que,

“... dentro del marco normativo que desarrolla la realización efectiva del derecho a la vivienda de la población en situación de desplazamiento, recientemente fue expedido el Decreto 4800 del 20 de diciembre de 2011 “Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones”, el cual consagra en el Título IV medidas de estabilización socioeconómica y cesación de la condición de vulnerabilidad manifiesta, cuyo objeto es contribuir a la atención y reparación integral de las víctimas del desplazamiento forzado; en particular, se destaca el aseguramiento del derecho a la vivienda como una forma de reparar a la población en circunstancia de desplazamiento.”

En resumen, el Estado, tiene la obligación de proveer vivienda y alojamiento básico, a las personas que han sufrido un desplazamiento forzado³⁷, dado que han tenido que abandonar sus viviendas, tierras y propiedades en su lugar de origen, sin que en ello medie su voluntad. Éstas,

³⁷ Sentencia T-025 de 2004 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

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 vital³⁸.

10.7. Régimen jurídico para la postulación de la población desplazada al subsidio de vivienda familiar ante el fondo nacional de vivienda - FONVIVIENDA-

Antes de entrar a describir y analizar el proceso mediante el cual FONVIVIENDA asigna los subsidios, es necesario dejar claro en forma breve el antecedente legal que da origen a tal entidad y las normas que en forma general rigen la materia.

Concretamente, la Ley 3 de 1991 estableció el marco general del subsidio de vivienda familiar de interés social, la cual fue reglamentada posteriormente por los Decretos 951 de 2001 y 975 de 2004, siendo esta última norma derogada por el Decreto 2190 de 2009, en la cual se establecen las disposiciones y reglas para la asignación, calificación y rechazo de postulaciones al subsidio de vivienda familiar.

En el año 2002, mediante la Ley 790 del mismo año, el Congreso le otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para que adelantara el programa de renovación de la Administración Pública, por lo que expidió el Decreto 555 de 2003, a través del cual se creó el Fondo Nacional de Vivienda -FONVIVIENDA-, como un fondo con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía presupuestal y financiera, sin estructura administrativa ni planta de personal propia, sometido a las normas presupuestales y fiscales del orden nacional, adscrito al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.³⁹ La misma norma encomendó a esta entidad la consolidación del Sistema Nacional de Información de Vivienda y ejecutar las políticas del Gobierno Nacional en materia de vivienda de interés social urbana.

Igualmente, dentro de las múltiples funciones que le fueron señaladas en el Decreto 555 de 2003, se encuentran la de asignación de los subsidios de vivienda de interés social bajo distintas modalidades y la atención continua de la postulación de los hogares que

³⁸ Sentencias T-216 A de 2008 M. P. Rodrigo Escobar Gil, y T-585 de 2006 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, SU-1150 de 2000 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-025 de 2004 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁹ Artículo 1 del Decreto 555 de 2003.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

desean acceder al subsidio de vivienda, ya sea a través de contratos de gestión u otros mecanismos.

Las funciones y objetivos encomendados por ley a FONVIVIENDA tuvieron posterior desarrollo legal, dentro del cual se estableció la forma en que debían darse los procesos de postulación, calificación y posterior asignación de los subsidios de vivienda de interés social. De este modo, la herramienta utilizada para la implementación de la política social en materia de vivienda familiar fue reglamentada mediante el ya mencionado Decreto 2190 de 2009, que pese a que derogó el que anteriormente regulaba, es decir, el Decreto 975 de 2004, conservó la misma estructura en el procedimiento. Así, por ejemplo, señala las mismas modalidades de adquisición de vivienda (nueva, adquirida, construida en sitio propio, etc). Por lo tanto, el régimen actual concentrado en el Decreto 2190 de 2009, es al que se hará referencia en adelante.

Pues bien, el Decreto 2190 de 2009 señala las modalidades de vivienda a las cuales puede aspirar el hogar que se postule para la posterior asignación del subsidio. El artículo 2 dispone las siguientes modalidades de solución de vivienda: **(i)** adquisición de vivienda nueva⁴⁰, **(ii)** adquisición de vivienda usada⁴¹, **(iii)** construcción en sitio propio⁴², **(iv)** mejoramiento de vivienda⁴³ y **(v)** mejoramiento para vivienda saludable⁴⁴.

Ahora, la postulación a estas modalidades de vivienda debe hacerse a través de las respectivas Cajas de Compensación con las que FONVIVIENDA haya suscrito convenio bajo alguna modalidad de contrato, que para los casos bajo estudio, corresponde al contrato de encargo de gestión suscrito entre FONVIVIENDA y la Unión Temporal de Cajas de Compensación Familiar.

De conformidad con lo anterior y las normas establecidas en el Decreto 2190 de 2009, las Cajas de Compensación deben desarrollar por su cuenta los procesos de divulgación,

⁴⁰ “Es la modalidad en la cual el beneficiario de un subsidio familiar adquiere una vivienda en el mercado dentro de los planes elegibles conforme a los requisitos y procedimientos establecidos en el presente decreto, mediante acto jurídico traslativo del dominio y su posterior inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos competente”.

⁴¹ “Es la modalidad que permite al hogar adquirir una vivienda usada”.

⁴² “Modalidad en la cual el beneficiario del subsidio accede a una vivienda de interés social, mediante la edificación de la misma en un lote de su propiedad que puede ser un lote de terreno, una terraza o una cubierta de loza”.

⁴³ “Proceso por el cual el beneficiario del subsidio supera una o varias de las carencias básicas de una vivienda perteneciente a un desarrollo legal o legalizado, o a una edificación, en aspectos tales como, su estructura principal, cimientos, muros o cubiertas, carencia o vetustez de redes eléctricas o de acueducto y cuyo desarrollo exige la consecución de permisos o licencias previos ante las autoridades competentes”.

⁴⁴ “(...) es el que se otorga para la ejecución de obras menores, reparaciones o mejoras locativas que sin requerir la obtención de permisos o licencias por parte de las autoridades competentes, tienen por objeto optimizar las condiciones básicas de salud de los hogares más vulnerables”.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

comunicación, información, recepción de solicitudes, verificación y revisión de la información, digitación, ingreso al RUP (Registro Único de Postulantes del Gobierno Nacional), pre-validación, apoyo a las actividades de asignación a cargo de FONVIVIENDA, seguimiento y verificación de los documentos para hacer efectivo el pago de los subsidios familiares de vivienda en todas sus modalidades, con el fin de garantizar la debida inversión de los recursos, de acuerdo con las leyes y disposiciones que rigen el subsidio familiar de vivienda.

Dentro de las obligaciones establecidas en el contrato de encargo de gestión, las Cajas de Compensación deben preparar la información que luego es entregada a los aspirantes al subsidio de vivienda, la cual debe incluir los requisitos y procedimientos de acceso al mismo. Una vez recibida la información, ésta debe ser revisada por cada una de las cajas, garantizando que se hayan presentado todos los documentos requeridos, actividad que estará precedida por la oportuna orientación y aclaración a cada uno de los postulantes para el cumplimiento de los requisitos.

Una vez recopilada la información por parte de las Cajas de Compensación, aquella debe ser remitida a FONVIVIENDA, quien se encargará de revisarla para posteriormente expedir el correspondiente acto administrativo señalando quiénes lograron ser calificados para la asignación del subsidio y quienes fueron rechazados.

10.8. Procedimiento administrativo de adjudicación de subsidio familiar de vivienda y las competencias concurrentes entre el Fondo Nacional de Vivienda “FONVIVIENDA” y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social “DPS”.

De conformidad al marco funcional del Fondo Nacional de Vivienda y del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, se puede señalar que, el Estado ha querido propender por la superación de los índices de vulnerabilidad de poblaciones como desplazados, víctimas de actos terroristas y afectados por situaciones de desastre o calamidad pública, apliquen este subsidio para la compra de vivienda nueva o usada, igualmente para hogares en situación de desplazamiento y damnificados por atentados terroristas se incluye la modalidad de arrendamiento, todos estos constitutivos de subsidios en especie.

A su vez, el programa del Subsidio Familiar de Vivienda en Especie va dirigido a la población pobre extrema y vulnerable, el Departamento para la Prosperidad Social –

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

DPS- es quien lidera el proceso de focalización de la población pobre extrema y vulnerable a través de fuentes de información, como las suministradas por, la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema –ANSPE, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV-, el Departamento Nacional de Planeación –DNP-, en lo relacionado con la situación de extrema pobreza, y lo demás según las disposiciones establecidas en la ley 1537 de 2012 *“Por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda”*.

Estando claro lo anterior, es importante señalar que la Ley 1537 de 2012 y el Decreto reglamentario 1921 de 2012, modificado por el Decreto 2164 de 2013, reglamentaron el procedimiento administrativo para la adjudicación de los subsidios de vivienda en especie, esto en aras de clarificar la forma en que se desarrolla el proceso de adjudicación de los subsidios de vivienda en especie.

Las etapas del proceso administrativo en el que el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS, tienen competencias concurrentes se pueden clasificar teniendo en cuenta los siguientes puntos:

- Fase de composición poblacional.
- Identificación de potenciales beneficiarios.
- Fase de postulación.
- Selección definitiva de hogares beneficiarios.
- Fase de asignación del subsidio familiar de vivienda en especie.

Ahora bien, en lo relacionado con los proyectos habitacionales creados por Fonvivienda, según lo establecido por el artículo 8º del Decreto 1921 de 2012, modificado por el Decreto 2164 de 2013, corresponde en la primera fase realizar la composición poblacional de los proyectos de vivienda ofertados. Para tal efecto, deberá tener en cuenta los grupos de población determinados por los hogares: i) Población de la Red Unidos, ii) Población en condición de desplazamiento y, iii) Hogares damnificados de desastre natural, calamidad pública o emergencia, o localizados en zonas de alto riesgo. Realizada esta labor, debe remitir la información al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS, para que se encargue de la identificación de los hogares que son potenciales beneficiarios de los subsidios, que es la segunda etapa o siguiente fase.

Teniendo en cuenta lo anterior, y para la situación que ocupa la atención de la Sala en el caso de autos, es importante mencionar el procedimiento establecido en el segundo

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA" – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE" – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO "FOVIS"
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

punto descrito anteriormente, relacionado con la población en condición de desplazamiento, al respecto se tiene que, dicho procedimiento se encuentra conformado por un índice de priorización en cada hogar que presente esta condición:

-Primer orden de priorización: Hogares en condición de desplazamiento que hayan sido beneficiarios de un subsidio familiar de vivienda urbano asignado por FONVIVIENDA que se encuentre sin aplicar y pertenezcan a la Red Unidos.

-Segundo orden de priorización: Hogares en condición de desplazamiento que hayan sido beneficiarios de un subsidio familiar de vivienda urbano asignado por FONVIVIENDA que se encuentre sin aplicar.

-Tercer orden de priorización: Hogares en condición de desplazamiento que se encuentren en estado "Calificado" en el sistema de información del subsidio familiar de vivienda administrado por FONVIVIENDA, que se hayan postulado en la convocatoria para población en situación de desplazamiento realizada en el año 2007 y pertenezcan a la Red Unidos.

-Cuarto orden de priorización: Hogares en condición de desplazamiento que se encuentren en estado "Calificado" en el sistema de información del subsidio familiar de vivienda administrado por FONVIVIENDA y que se hayan postulado en la convocatoria para población en situación de desplazamiento realizada en el año 2007.

-Quinto orden de priorización: Hogares incorporados como desplazados en la base de datos del RUV, que no hayan participado en ninguna convocatoria de FONVIVIENDA dirigida a población desplazada y que adicionalmente pertenezcan a la Red Unidos.

-Sexto orden de priorización: Hogares incorporados como desplazados en la base de datos del RUV, que no hayan participado en ninguna convocatoria de FONVIVIENDA dirigida a población desplazada.

En ese orden, una vez se surte el procedimiento de priorización, y determinado el supuesto en el cual encaja el grupo en particular, se continúa con la etapa de identificación de potenciales beneficiarios, la cual es competencia del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS. Sus funciones se centran en la identificación de los potenciales beneficiarios del subsidio de vivienda en especie, en estricto orden de priorización según los criterios expuestos anteriormente, con

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

fundamento en listados elaborados a partir de las bases de datos oficiales avaladas y certificadas por la entidades competentes, tal como se mencionó anteriormente, y que se encuentran referenciadas en el artículo 6° del Decreto 1921 de 2012, modificado por el artículo 3° del Decreto 2164 de 2013.

Así las cosas, el DPS identifica los hogares que son potencialmente beneficiarios de los subsidios de vivienda a través de la elaboración de un listado, que debe: i) respetar los órdenes de priorización de grupo poblacional; y, ii) contener al menos el 150% de población potencial beneficiaria para cada grupo de población, ya que no todas las familias identificadas pueden culminar el procedimiento de selección.

Para cumplir esta labor el DPS cuenta con la información registrada en bases de datos oficiales, y solo incluirá aquellos hogares que residan en el municipio donde se vaya a ejecutar el proyecto de vivienda, con la finalidad de evitar nuevos escenarios de desplazamiento y el impacto socioeconómico para las ciudades receptoras. Culminada esta labor, la información elaborada será remitida a FONVIVIENDA para que continúe con la fase de postulación.

Posteriormente se surte la etapa de postulación, la cual es competencia de FONVIVIENDA, esta fase, comprende el proceso de convocatoria y postulación en la que los hogares presentan los documentos exigidos en la ley, se encarga de verificar que los hogares potenciales beneficiarios cumplan con los requisitos legales para acceder al subsidio, el procedimiento de postulación se fundamenta en la facultad que tiene dicha entidad de revisar en cualquier momento la veracidad y consistencia de la información suministrada por el hogar postulado, este trámite es regulado por el artículo 10 del Decreto 1921 de 2012, modificado por el artículo 7° del Decreto 2164 de 2013⁴⁵.

Luego de dar trámite a lo anterior, se realiza la fase de selección definitiva de hogares beneficiarios, la cual es competencia del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS - y tiene como finalidad la selección de los hogares beneficiarios con plena observancia de cada grupo de población y los criterios de orden y priorización.

⁴⁵ Artículo 10. Convocatoria. “Fonvivienda, mediante acto administrativo, dará apertura a la convocatoria a los hogares potencialmente beneficiarios de acuerdo con los listados contenidos en la resolución emitida por el DPS, para su postulación ante Fonvivienda o el operador que este designe, y durante el término establecido por Fonvivienda mediante resolución.”

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

A tal efecto la metodología utilizada es: i) **selección directa** cuando el número de hogares de un respectivo orden de priorización es inferior al número de viviendas ofertadas en el proyecto; y, ii) a través de **sorteo** cuando los hogares que conforman un orden de priorización exceden el número de viviendas ofertadas en el proyecto⁴⁶. Este último evento operaría, un ejemplo, si de los 150 hogares identificados como potenciales beneficiarios, solo 120 superaron el proceso de postulación, para una oferta de 100 soluciones de vivienda. En este caso, según el DPS la selección definitiva se realizaría de la siguiente manera:

Priorización	Hogares	Forma de selección
Hogares desplazados con subsidio asignado que pertenecen a la Red Unidos	15	Directa
Hogares desplazados con subsidio asignado	20	Directa
Hogares desplazados con subsidio calificado que pertenecen a la Red Unidos	20	Directa
Hogares desplazados con subsidio calificado	25	Directa
Hogares desplazados que pertenecen a la Red Unidos	40	Sorteo
TOTAL	120	

En el último escalón de priorización para seleccionar 20 hogares que accederán a igual número de soluciones de vivienda, deberá acudirse al sorteo, que se “... realiza luego de que se ha efectuado una selección directa sobre los hogares más pobres y vulnerables y sólo en el evento en que el número de hogares del ultimo orden de priorización supere el número de viviendas. (...) las condiciones y parámetros aplicados para realizar sorteos, es el resultado de una sistemática y minuciosa focalización enmarcada en la normatividad.”⁴⁷

En ese sentido, el artículo 16 del Decreto 1921 de 2012⁴⁸ establece que el DPS deberá adelantar el proceso de sorteo en presencia de los siguientes testigos: i) el gobernador o quien este designe del lugar donde se ejecutará el proyecto; ii) el alcalde o quien este designe del municipio donde se desarrollará el proyecto; iii) el director del DPS o quien este designe; iv) el director ejecutivo del Fondo Nacional de Vivienda o quien este designe; v) el personero municipal. Además el DPS deberá levantar un acta del resultado del sorteo, la cual será firmada por todos los testigos.

⁴⁶ Parágrafo 5 del artículo 12 de la Ley 1537 de 2012.
⁴⁷ Artículo 15. *Proceso de selección de hogares beneficiarios del SFVE*. Modificado por el art. 3, Decreto Nacional 2726 de 2014.
⁴⁸ Modificado por el art. 4 del Decreto Nacional 2726 de 2014.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

El listado definitivo que contenga los hogares beneficiados será comunicado a FONVIVIENDA para que culmine el proceso con la etapa de asignación.

En concreto, es en esta fase en la que se realiza la selección definitiva de los hogares que serán beneficiarios de los subsidios de vivienda en especie, bien a través de selección directa cuando hay exceso de oferta de soluciones de vivienda frente a la demanda de hogares postulados, o a través de sorteo cuando hay exceso de demanda de hogares ubicados en distintos grupos poblacionales frente a la oferta de soluciones de vivienda. En este último evento, conforme al artículo 16 del Decreto 1921 de 2012 -modificado por art. 4 del Decreto 2726 de 2014-, el DPS realizará el sorteo y deberá contar con la presencia de testigos como el gobernador, alcalde, director del DPS, director de FONVIVIENDA, personero o sus delegados. Cumplida esta fase, el listado deberá ser remitido a FONVIVIENDA para que realice el procedimiento de asignación de los subsidios de vivienda, fase esta que consiste en la expedición del acto administrativo de asignación del subsidio familiar de vivienda⁴⁹.

Como se puede observar, el procedimiento administrativo de adjudicación de subsidio familiar de vivienda en especie, se desarrolla en estricto sentido bajo unos parámetros de priorización de los hogares que ostenten la condición de vulnerabilidad manifiesta, descrita como grupos poblacionales según el marco normativo descrito, por consiguiente, es importante mencionar que no se trata de una asignación de “turnos” sino de un orden específico de caracterización de las condiciones especiales de los grupos poblacionales.

10.9. Alteración excepcional de los “turnos” para la adjudicación material del subsidio de vivienda en sede de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

La calificación en la asignación de los subsidios, según lo expresan las entidades accionadas, no implica la existencia de “turnos” de asignación conforme a lo visto. Sin embargo la calificación si es un referente cuantitativo para la adjudicación de los subsidios, basado en el puntaje de cada postulado, que genera una expectativa normativa⁵⁰ a los hogares en condición de desplazamiento que participan de la política pública.

⁴⁹ Artículo 16 del Decreto 1921 de 2012 modificado por el artículo 10 del Decreto 2164 de 2013.

⁵⁰ Para Luhmann “Las expectativas normativas terminan por limitar el ámbito de conductas posibles generando así una base de confianza que, a pesar de las incertidumbres futuras, permita tomar decisiones presentes” en Luhmann N, La paradoja de los derechos humanos, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2014 pág. 21.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

Para esta Corporación el ejercicio de la acción de tutela para lograr el desembolso de los subsidios de vivienda, sin considerar el orden y procedimiento de asignación del subsidio de vivienda descrito, no es pertinente por desconocer el derecho a la igualdad de quienes han esperado por tal beneficio⁵¹, sin acudir a la tutela. Como lo ha sostenido la Corte:

“... la emisión de una orden por parte del juez constitucional está supeditada al respeto de los eventuales turnos asignados por la entidad para sufragar esas prestaciones, con el fin de no afectar el derecho a la igualdad de terceros que estén a la espera de una erogación similar”⁵², por lo que a través de la acción de tutela “... no se pueden irrespetar los turnos establecidos para la realización de pagos o actividades de la administración.”⁵³, puesto que “... no existe criterio razonable que justifique darle prioridad a alguna persona en especial, ya que en similares condiciones no puede haber trato diferencial.”⁵⁴

Como ha quedado expuesto, el actual procedimiento para la asignación de subsidios de vivienda en especie, no tiene como fundamento la asignación de “turnos”, sino que, la selección de los hogares beneficiados se hace a través de los órdenes de priorización al interior de cada grupo poblacional postulado.

No obstante lo anterior, la aplicación de la regla general expuesta ha tenido algunas excepciones, ante la existencia de una necesidad urgente de proteger los derechos fundamentales de personas que no obstante tener la condición de desplazados, requieren un tratamiento con enfoque diferencial, debido a que se encuentran en una adicional y especial situación de riesgo, indefensión y vulnerabilidad, como serían casos estudiados por la Corte de niños en condición de desplazamiento a cuyo cargo se encuentran madres cabeza de familia y que padecen enfermedades catastróficas como SIDA⁵⁵ o parálisis cerebral⁵⁶.

Con todo, en conclusión, por regla general, la acción de tutela no procede para alterar el orden de asignación de subsidios, o los turnos destinados por la administración para adjudicar las ayudas en materia de vivienda. Una actuación en contrario desconocería el derecho de igualdad de aquellas familias que están en condiciones similares y que aguardan pacientemente el beneficio otorgado por las autoridades competentes.

⁵¹ Sentencia T-245 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵² Sentencia T-067 de 2008 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁵³ Sentencia T-1161 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵⁴ Sentencia T-373 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁵⁵ Sentencia T-919 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵⁶ Sentencia T-755 de 2009 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

Sin embargo, este Tribunal ha reconocido en casos concretos, excepciones a esta regla general de improcedencia de la acción de tutela, cuando se requiere la intervención del juez de amparo ante la necesidad de un tratamiento con enfoque diferencial, debido a que ciertas personas que hacen parte de la población desplazada se encuentran en una adicional y especial situación de riesgo, indefensión y vulnerabilidad, condiciones que deben verificarse en cada caso concreto.

10.10. Caso concreto.

En el caso bajo examen, el señor Nairo Esteban Martínez Salcedo, sostiene ser persona en situación de desplazamiento, por lo que solicita, a través de la acción de tutela, el amparo de su derecho fundamental a la vida digna y a la vivienda digna, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, por cuanto a pesar de ser seleccionado como beneficiario del subsidio de vivienda en especie por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, el mismo no se ha podido materializar dado que no ha salido favorecido en los sorteos de los proyectos de vivienda de Villa Karen y Villa Orieta en la ciudad de Sincelejo, respectivamente. Frente al último, aduce que la vivienda debió ser entregada de manera directa y no por sorteo.

Conforme con la jurisprudencia expuesta con anterioridad, se tiene que la acción de tutela de manera general no resulta procedente para alterar el orden de asignación de subsidios en materia de vivienda, salvo que se demuestre que ciertas personas que hacen parte de la población desplazada se encuentran en una adicional y especial situación de riesgo, indefensión y vulnerabilidad, condiciones que deben verificarse en cada caso concreto.

Entonces bien, de conformidad con los antecedentes obrantes en el expediente, la Sala encuentra probado lo siguiente: En primer lugar, frente a la situación del desplazamiento del accionante, se logra concluir, pese a no obrar en el expediente registro de ser persona desplazada, que tal hecho es cierto, toda vez que tal afirmación no fue objetada por las partes tuteladas, amén de haber sido favorecido en distintas ocasiones con el subsidio de vivienda gratuita, cumpliendo los requisitos al 100%, razón por la cual se tendrá por cierto en virtud del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

En segundo lugar, es un hecho cierto que el señor Nairo Esteban Martínez Salcedo y su grupo familiar se postularon ante COMFASUCRE, en convocatoria para desplazados en el año 2007, para la adquisición de una vivienda nueva o usada para hogares prioritarios,

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA" – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE" – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO "FOVIS"
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

de ello da cuenta el informe arrimado por COMFASUCRE (fl. 36-38). Posteriormente, en el año 2013 se inscribió para el proyecto de adquisición de vivienda-subsidio en especie denominado *Villa Karen*, del cual no salió beneficiario según sorteo realizado el 29 de enero de 2015 (documento este último que no reposa en el expediente).

De igual manera se encuentra acreditado, que mediante la Circular 001 de 2014 el Ministerio de Vivienda a través de las Cajas de Compensación Familiar de Sucre, autoriza el traslado del beneficiario al proyecto *Villa Orieta V Etapa*, siendo el estado de la postulación: "Cumple Requisitos 100 Mil"⁵⁷; no obstante indica COMFASUCRE que fue excluido del proceso porque ninguno de los miembros del hogar está en el listado de potenciales beneficiarios del DPS⁵⁸, motivo éste último que para la Sala no es de recibo, porque se trata de una respuesta sin soporte jurídico, máxime si se encuentra acreditado que es un hogar que se postuló desde el año 2007 ante FONVIVIENDA y cumplió con los requisitos para ser beneficiario de dicho subsidio y en el 2013 la misma accionada acepta que el actor "cumplió con los requisitos en un 100%", por lo que no tiene justificación constitucional racional que lo excluyan del proceso en el proyecto denominado *Villa Orieta V Etapa*, presuntamente porque ninguno de los miembros de su grupo familiar es potencial beneficiario, cuando la misma entidad conoce su situación desde hace más de 7 años y guarda en sus archivos institucionales los documentos que inicialmente presentó el hogar y con los que superó las exigencias legales para beneficiarse de la subvención.

En virtud de lo anterior, estima este Tribunal, que frente a la entrega directa del subsidio de vivienda pretendido no existe vulneración de derecho fundamental alguno, dado que no se demostró por parte del actor que padeciera alguna condición adicional de vulnerabilidad, que amerite un tratamiento excepcional la regla general de improcedencia de la acción de tutela para alterar el orden de asignación de subsidios en materia de vivienda, por cuanto una actuación en contrario desconocería el derecho de igualdad de aquellas familias que están en condiciones similares y que aguardan pacientemente el beneficio otorgado por las autoridades competentes.

Ahora bien, en lo tocante a la respuesta de la Caja de Compensación Familiar de Sucre y FONVIVIENDA, frente a la exclusión del actor del subsidio de vivienda en el proyecto denominado "*Villa Orieta V Etapa*", se tiene que, si bien en principio no puede cargarse toda la responsabilidad a FONVIVIENDA en su decisión de rechazo, también es

⁵⁷ Ver folio 25 reverso.

⁵⁸ Ver folio 9 y 37.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

pertinente tener en cuenta por vía de tutela la real situación en que se encontraba el demandante, esto es, en situación de desplazamiento y por supuesto sin las debidas garantías y los suficientes conocimientos para intervenir eficazmente en una actuación administrativa que le hubiese permitido corregir en tiempo los defectos indicados por la administración. Amén de ello, no puede la entidad accionada trasladar toda la carga administrativa al hogar desplazado y negar su acceso al trámite de asignación de subsidios, cuando ha sido el actuar de la propia administración la que impone barreras para materializar el trámite respectivo de entrega de subsidio de vivienda, como lo ha sido denegar un subsidio bajo el argumento de que “ninguno de los miembros del hogar está en el listado de potenciales beneficiarios del DPS.

De otra parte, esta Sala encuentra vulnerado el derecho fundamental de información de la población desplazada en materia de subsidio de vivienda del actor, toda vez que es obligación de FONVIVIENDA y de las Cajas de Compensación Familiar brindar la información suficiente y veraz al actor sobre su situación frente al trámite de adjudicación de dicho subsidio, así como los proyectos de solución de vivienda que se adelantan en los municipios en los que se encuentran registrados; el grupo poblacional al que pertenece el hogar y su orden de priorización; el estado actual del proyecto urbanístico y las oportunidades procedimentales de los hogares para realizar sus postulaciones; si el hogar ha sido identificado como potencialmente beneficiario del subsidio de vivienda en especie; las convocatorias abiertas por FONVIVIENDA para la postulación de los hogares identificados como potenciales beneficiarios. De igual forma, deberá informarles con claridad y precisión los requisitos y documentos que deben presentar los hogares para su postulación al proyecto; la forma en que se hará la selección definitiva de los hogares que pretenden beneficiarse del subsidio. En caso de sorteo, deberán ser informados con la debida antelación y de manera clara precisa y con enfoque diferencial, sobre el procedimiento utilizado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social -DPS, que en todo caso deberá atender los principios de razonabilidad y objetividad; en el evento de adjudicación, deberá informársele a los hogares seleccionados los procedimientos claros y precisos para la entrega material del subsidio familiar de vivienda en especie; a que se les notifique de manera personal y eficaz las decisiones que adopten las entidades públicas relacionadas con su solicitud y trámite de subsidio de vivienda en especie; entre otros.

Además, porque en la fase de “selección definitiva de hogares beneficiarios”, es obligación del DPS emitir un listado definitivo que contenga los hogares beneficiados, el cual es comunicado a FONVIVIENDA para que culmine el proceso con la etapa de

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

asignación y consecuente expedición del acto administrativo de asignación del subsidio familiar de vivienda; documento éste que debió ser acompañado por FONVIVIENDA al momento de rendir el informe. Ello a fin de determinar si el grupo familiar del accionante se encontraba para ser beneficiario directo, o debía ser sometido a sorteo, dependiendo el grupo poblacional al que perteneciera.

Es por lo anterior, que este Tribunal considera procedente proteger el derecho a la vivienda digna, a la vida digna y de información del demandante, en consecuencia revocará parcialmente el fallo de primera instancia en lo que corresponde en lo que corresponde a la entrega de manera directa del incentivo de vivienda en especie y a la solución temporal de vivienda digna, asumiendo el gasto de arrendamiento, contenida en el numeral segundo y tercero de la sentencia impugnada, y en su lugar ordenará efectuar los ordenamientos correspondientes dirigidos a que FONVIVIENDA notifique al actor los actos administrativos donde se le indique: i) el grupo poblacional al que pertenece el hogar y su orden de priorización; ii) el estado actual del proyecto urbanístico y las oportunidades procedimentales de los hogares para realizar sus postulaciones; iii) si el hogar ha sido identificado como potencialmente beneficiario del subsidio de vivienda en especie; las convocatorias abiertas por FONVIVIENDA para la postulación de los hogares identificados como potenciales beneficiarios; la forma en que se hará la selección definitiva de los hogares que pretenden beneficiarse del subsidio, según el orden de priorización y el número de viviendas disponibles. En caso de sorteo, deberá ser informado con la debida antelación y de manera clara precisa y con enfoque diferencial, sobre el procedimiento utilizado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social -DPS, que en todo caso deberá atender los principios de razonabilidad y objetividad. De otra parte, FONVIVIENDA deberá considerar nuevamente el hecho de que el actor y su grupo familiar, previa verificación de los demás requisitos que dispone la ley, tiene derecho a mantenerlo o no como beneficiario de la convocatoria realizada en el año 2013-2014 y de esa manera se le permita continuar en el proceso de asignación de subsidio familiar de vivienda para la población en situación de desplazamiento, denominado Villa Karen o Villa Orieta V Etapa o en otro de iguales o similares características, por asignación directa.

Ello, atendiendo a la improcedencia de la acción de tutela para alterar el orden de asignación de subsidios en materia de vivienda, dado que ello desconocería el derecho de igualdad de aquellas familias que están en condiciones similares. Máxime cuando tampoco se tienen los elementos materiales suficientes para determinar que efectivamente el actor está en un grupo de priorización que lo haga merecedor del

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA" – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE "COMFASUCRE" – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO "FOVIS"
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

subsidio de manera inmediata. Amén de que la solución de vivienda temporal no está dentro de las pretensiones del accionante sino la entrega definitiva, que como se repite no se podría ordenar a través de este medio, por cuanto no existe la certeza de la condición excepcional del mismo.

Finalmente, respecto a la impugnación presentada por el FOVIS, esta Corporación estima que la misma tiene vocación de prosperidad, toda vez que entre las funciones de dicha entidad no está la de suministrar información ni la entrega del incentivo económico al accionante, sino simplemente la de ejecución de proyectos de viviendas.

XI. CONCLUSIÓN

Así las cosas, la respuesta al problema jurídico planteado ad initio es positiva, en razón a que se pudo probar dentro del trámite de la acción, que el accionante tiene derecho al amparo de su derecho a la vida digna; a la vivienda digna y al de información, es así que se considera que la acción de tutela incoada es procedente frente a la gravedad y a la extrema urgencia a la que se ven sometidas las personas desplazadas pues no se les puede imponer cargas adicionales. Ello ha sido reiterado por la jurisprudencia que ha referido que cuando una entidad omite ejercer sus deberes de protección para con todos aquellos que soporten tal condición la tutela es un mecanismo idóneo para la protección de los derechos conculcados.

En virtud de todo lo expuesto, se modificará la sentencia impugnada.

XII. DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Sucre - Sala Tercera de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR EL NUMERAL SEGUNDO Y TERCERO de la sentencia impugnada de fecha 18 de agosto de 2015, conforme lo anotado; en su lugar, se dispone:

“Segundo: ORDENAR al FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA- por conducto de su representante legal o a quien en virtud de

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

la ley corresponda, para que en el término de las 48 horas, siguientes a la notificación de la presente providencia, notifique al actor los actos administrativos donde se le indique: i) el grupo poblacional al que pertenece el hogar y su orden de priorización; ii) el estado actual del proyecto urbanístico y las oportunidades procedimentales de los hogares para realizar sus postulaciones; iii) si el hogar ha sido identificado como potencialmente beneficiario del subsidio de vivienda en especie; las convocatorias abiertas por FONVIVIENDA para la postulación de los hogares identificados como potenciales beneficiarios; la forma en que se hará la selección definitiva de los hogares que pretenden beneficiarse del subsidio, según el orden de priorización y el número de viviendas disponibles. En caso de sorteo, deberá ser informado con la debida antelación y de manera clara precisa y con enfoque diferencial, sobre el procedimiento utilizado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social -DPS, que en todo caso deberá atender los principios de razonabilidad y objetividad.

De igual manera, se ordene a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” y al FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA- por conducto de su representante legal o a quien en virtud de la ley corresponda para que, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, estudie nuevamente la situación del postulante, NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO, identificado con CC. No. 92.276.253 de Toluviejo, al subsidio familiar de vivienda gratuita – en especie- para la población en situación de desplazamiento en el proyecto denominado Villa Orieta V Etapa o Villa Karen-Proceso 42 Especial, si es del caso realizando la verificación previa con el Departamento Para La Prosperidad Social-DPS- sobre el estado de vulnerabilidad del actor, así como el orden de priorización en que se encuentra. Adicionalmente, deberá verificar el cumplimiento de los demás requisitos que dispone la ley, para que resuelva si hay lugar a mantenerlo o no como beneficiario o postulante de la convocatoria realizada en el año 2013 y 2015 e iniciada mediante Resolución No. 366 del de 2013⁵⁹ y Circular 001 de 2014, respectivamente, y de ser pertinente se le permita continuar en el proceso de asignación de subsidio familiar de vivienda para la cual se postuló o en otro de iguales o similares características, por asignación directa.

El acto administrativo que resuelva dicha situación deberá ser debidamente motivado y notificado a la demandante conforme a los procedimientos legales.

⁵⁹ Tal como se desprende del contenido de la Resolución No. 0788 de 2015. Fl. 47 reverso a 49.

Expediente: No. 70-001-33-33-008-2015-00237-01
Accionante: NAIRO ESTEBAN MARTÍNEZ SALCEDO
Accionada: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA “FONVIVIENDA” – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE SUCRE “COMFASUCRE” – FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE SINCELEJO “FOVIS”
Acción: TUTELA
Tema: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA.

SEGUNDO: Confírmese en lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO: 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.

El proyecto de esta providencia se discutió y aprobó por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, tal como consta en el Acta No. 006.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS

Magistrado

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado