

13001-33-33-014-2016-00343-02

Cartagena de Indias D. T. y C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO	13001-33-33-014-2016-00343-02
DEMANDANTE	MARELIS BERNANDA TOVAR HERNANDEZ erlinmedinaperez@gmail.com
DEMANDADO	NACIÓN- MINISTERIO DE VIVIENDA-FONVIVIENDA
MAGISTRADO PONENTE	JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	Subsidio de vivienda de interés social-desplazado

TURNO AL DESPACHO: 11 DE JUNIO DE 2019

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse sobre el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018)¹, proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

III. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA²

1.1. Hechos

Se señalan como fundamentos fácticos de la demanda los que se relata a continuación:

Que la señora MARELIS BERNARDA TOVAR HERNANDEZ, es desplazada desde el año 1997, cuando vivía en la plaza en la vereda Salado del Municipio del Carmen del Departamento de Bolívar, señala que vivía en la finca de su suegro y la guerrilla llegó y los amenazaron con que tenían que salir, por lo

¹ Folio 160-167 cdr.1

² Folio 1-78 cdr.1



13001-33-33-014-2016-00343-02

que señala que inmediatamente dejaron todo lo que tenían en la finca como siembra de yuca, maíz, ajonjolí, auyama, tabaco y también cría de animales como cerdo, gallina, vacas y una vivienda con una inversión de \$ 20.000.000.00.

Manifiesta que los hechos antes narrados fueron declarados ante la Defensoría del Pueblo y la UAO, que una vez recepcionaron y estudiaron la condición de desplazamiento y por estar dentro de los parámetros legales, dicha entidad el día 04/12/2009 le certificó que la demandante se encuentra incluida en el Registro Único de Víctimas RUV, junto a su núcleo familiar, desde el día 05/10/2002.

Adujo que el día 08 de agosto de 2011, presentó petición la cual fue recibida por la demandada el día 26 de agosto de la misma anualidad, a través de la Caja de Compensación Familiar, solicitando la asignación de subsidio de vivienda de interés social por el desplazamiento forzado.

Manifiesta que se encuentra incluida en el RUV, como su núcleo familiar, haciéndose acreedora de esta manera a recibir o acceder al subsidio de vivienda de interés social.

Señala que teniendo adquirida la calidad de desplazada, se inscribió el día 03 de agosto de 2010, para obtener el subsidio de vivienda, mediante Formulario N° 002827, ante la Caja de Compensación Familiar - Comfamiliar de Cartagena y en la entidad le manifestaron que debe esperar, hasta que se le asigne la vivienda.

1.2. Pretensiones

La parte demandante solicita que se declare patrimonialmente responsable al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA (FONVIVIENDA) de otorgar el subsidio de vivienda, por ser parte del (SNARIV) a la señora MARELIS BERNARDA TOVAR HERNANDEZ como víctima del desplazamiento forzado.

Así mismo, solicita que se condene al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO Y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA (FONVIVIENDA), a pagar, a título de indemnización derivado del desplazamiento forzado, setenta (70) salarios mínimos legales vigentes a:



13001-33-33-014-2016-00343-02

- MARELIS BENARDA TOVAR HERNANDEZ.....\$43.120.000.00

Por otro lado, solicita que se condene al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO Y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA (FONVIVIENDA), a pagar, a título de indemnización por el perjuicio morales, por la falla y falta de servicios, por no haber entregado el subsidio una vez la demandante estaba incluida en el RUV, estimados en la suma de veinte (20) Salarios Mínimos Legales Vigentes, equivalente a DOCE MILLONES TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$12.320.000.00).

1.3. Normas violadas y concepto de violación.

El concepto violación lo sustenta la parte demandante en los artículos 2, 11, 13, 23, 25, 29, 47, 48, 49 de la Constitución Política, Ley 1448 de 2011 y en los artículos 131, 132, 133, 134 y 135 del Capítulo I del Título VII del Decreto 4800 de 2011, sentencia de SU 254 de 2013 de la Corte Constitucional.

Así como, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana de Derechos Humanos.

2. CONTESTACIÓN

2.1. MINISTERIO DE VIVIENDA³

La autoridad accionada, a través de apoderado judicial, contestó la demanda manifestando que los hechos narrados en la demanda carecen de fundamento fáctico y jurídico, toda vez que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, en razón de sus funciones y competencias establecidas en el Decreto-Ley 3571 de 2011, es la entidad encargada en la formulación de políticas en materia de desarrollo territorial y urbano planificado del país, y de prestación de servicios públicos de agua potable y saneamiento básico; competencias dentro de las cuales no se encuentran, las de otorgar subsidios de vivienda de interés social a favor de la demandante, ni mucho menos indemnizar.

Por otra parte, se opone a la prosperidad de las declaraciones y condenas elevadas por la parte demandante, frente al Ministerio de Vivienda, Ciudad

³ Folio 92-131





13001-33-33-014-2016-00343-02

y Territorio, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos que permitan demostrar algún tipo de responsabilidad administrativa por acción u omisión.

Propuso como excepciones, las siguientes:

- Falta de legitimidad en la causa por pasiva.
- Inepta demanda, por falta de requisitos formales.
- Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.
- Inimputabilidad del daño al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.
- Innominada de oficio.

Por lo anterior, solicita denegar el presente medio de control de reparación directa las pretensiones de la demanda y se desvincule al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio por no existir un nexo causal que le permita tener responsabilidad frente a los hechos argüidos en el libelo de la demanda.

Así mismo, solicita que se declaren probadas las excepciones previas de falta de legitimidad en la causa por pasiva; y las de fondo: i) Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido. ii) Inimputabilidad del daño al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. iii) Innominada de oficio, por cuanto se afirma que la entidad **NO** es responsable administrativamente por el presunto daño antijurídico por los hechos, acciones u omisiones a favor de la demandante, dado a que se tratan de unos hechos que no corresponde a las competencias y funciones establecidas en el Decreto -Ley 3571 de 2011.

2.2. FONVIVIENDA⁴

A través de apoderado judicial, contestó la demanda en la que se opone en su totalidad de los hechos manifestando que no ha tenido injerencia alguna sobre ellos, en razón de sus funciones y competencias establecidas en el Decreto 555 de 2003.

Por otra parte, se opone a la prosperidad de las declaraciones y condenas elevadas por la parte demandante frente al Fondo Nacional de Vivienda, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos que permitan demostrar algún tipo de responsabilidad administrativa por acción u omisión.

⁴ Folio 67-91 cdr.1

13001-33-33-014-2016-00343-02

Por otro lado, señala que las pretensiones no son atribuibles ni imputables a la entidad, de conformidad al Decreto 555 de 2003.

Propuso como excepciones las siguientes:

- Falta de legitimidad en la causa por pasiva.
- Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.
- Inimputabilidad del daño al Fondo Nacional de Vivienda.

Por lo anterior, solicita denegar el presente medio de control de reparación directa las pretensiones de la demanda y se desvincule al Fondo Nacional de Vivienda, por no existir un nexo causal que le permita tener responsabilidad frente a los hechos narrados en la demanda.

Así mismo, solicita que se declaren probadas las excepciones previas de falta de legitimidad en la causa por pasiva; y las de fondo: i) Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido. ii) Inimputabilidad del daño al Fondo Nacional de Vivienda, por cuanto la entidad no es responsable administrativamente por el presunto daño antijurídico por los hechos, acciones u omisiones a favor de la demandante, dado a que se tratan de unos hechos que no corresponde a las competencias y funciones establecidas en el Decreto 555 de 2003.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Sentencia de Primera instancia⁵

Mediante proveído del 23 de marzo de 2018, el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo de Cartagena, decidió la litis en primera instancia, negando las pretensiones de la demanda. Adujo que la demandante no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales a efectos de la obtención del subsidio de vivienda, por lo tanto, no es posible acreditar la configuración del daño antijurídico y en consecuencia no declaro responsable a las demandadas.

Señaló el A-quo que de acuerdo al precedente de unificación contenido en la sentencia SU-636 de 2015, aún en tratándose de personas en situación de desplazamiento, y cuyas pretensiones se encuentren encaminadas a obtener la reparación de los perjuicios que se hubieran generados como consecuencia del desplazamiento, elevadas ante la jurisdicción

⁵ Folios 161-167 cdr.1

13001-33-33-014-2016-00343-02

contenciosa administrativa serán aplicables las reglas probatorias ordinarias aplicables a los procesos judiciales que se surten ante esta jurisdicción.

3.2. El recurso de apelación ⁶

La parte demandante apela la decisión de primera instancia, señalando que quien tiene que demostrar que convoca al demandante hacer las entrega y que esta no asistió es la parte demandada y por su parte señala que nunca lo probaran porque no realizó las convocatorias públicas, a excepción la que realizaron en el mes de marzo-2018, en que la demandante no salió favorecida.

Por otro lado, señala que lo único que tienen que hacer es registrarse a las bases de datos Registro Único de Víctima (RUV), artículo 2 de la Ley 1448 de 2011, y después las entidades deben realizar las convocatorias.

Manifiesta que si la demandante que está pidiendo un subsidio de vivienda se negarían a que la postulen o mejor la demandada ha sido tan negligente desde que la demandante se encuentra incluida en el registro de víctima - RUV – no ha sido postulada al subsidio de vivienda, siendo esta la función de ella y luego entregar el subsidio, por lo tanto, señala que es la omisión que ha incurrido la demandada.

Por otro lado, argumenta que por el derecho a la igualdad se le debe entregar el subsidio de vivienda y en caso de no estar postulada la demandante el despacho debe ordenar a la demandada que la postule, toda vez que le corresponde hacerlo. Por lo anterior, solicita que la sentencia de primera instancia sea revocada.

3.3. Trámite de Segunda Instancia

A través de auto del 07 de noviembre de 2018⁷, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante. Mediante auto del 12 de diciembre de 2018⁸, se corrió traslado para alegar de conclusión en segunda instancia.

3.4. Alegaciones

⁶ Folios 171-174 cdr.1

⁷ Folio 4 cdr.2

⁸ Folio 8 cdr.2



13001-33-33-014-2016-00343-02

La entidad demandada –NACIÓN- MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO⁹- presenta alegatos finales, indicando que no se demostró la existencia de un daño atribuible a las entidades demandadas, toda vez que no concurre un nexo causal que permita tener responsabilidad alguna a la entidad.

Por lo anterior, solicita que se confirme la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena.

Por otro lado, la demandante y la demandada FONVIVIENDA no presentaron alegatos de conclusión en segunda instancia.

Por su parte, el Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. No se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo.

V. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala encuentra que en el presente asunto se deben resolver el siguiente problema jurídico:

¿Existe responsabilidad administrativa de los entes demandados por los perjuicios alegados en la demanda, por la supuesta omisión de postular a

⁹ Folio 11-13 cdr.2



13001-33-33-014-2016-00343-02

la demandante a las convocatorias para recibir el subsidio de vivienda y como consecuencia de ello, se le está generando un daño antijurídico?

3. TESIS DE LA SALA

La Sala sustentará que la parte demandante no logró acreditar la existencia de un daño antijurídico por la no entrega del subsidio de vivienda y que el mismo le fuera imputable a las entidades demandadas; toda vez que la demandante no realizó las actuaciones tendientes a obtener el subsidio de vivienda, que, para este caso en particular, es el trámite de postulación ante la demandada, y por tanto no puede endilgar la responsabilidad a las entidades por su omisión.

En ese sentido, se confirmará la sentencia de primera instancia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018) proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala estudiará los siguientes temas:

i. Constitución Política de Colombia y la responsabilidad administrativa del Estado.

De acuerdo con la naturaleza del daño antijurídico, la responsabilidad estatal fundamentada en el Art. 90 Constitucional puede clasificarse en dos tipos: uno en el que está presente la noción de falla probada del servicio y otro, en el que la responsabilidad es objetiva.

En el primer caso el daño es causado por un comportamiento irregular de la administración o por falla que se puede dar por acción o por omisión; es la teoría denominada por falla del servicio, en la cual puede hablarse de antijuridicidad subjetiva.

El segundo caso, se presenta cuando el daño ocasionado puede ser incluso el resultado de conductas regulares o lícitas de la administración, pero que le produjeron al administrado afectado un perjuicio que no estaba obligado a sufrir. Aquí la antijuridicidad del daño no surge de la conducta administrativa sino del mismo daño en sí. Es la denominada teoría de la

13001-33-33-014-2016-00343-02

responsabilidad objetiva, porque se desvincula de la licitud o ilicitud de la actuación.

Pero la imputabilidad del daño a la administración es más que la sola relación de causalidad entre el hecho y el daño, requiere de un título que es precisamente la acción o la omisión por parte de la autoridad encargada de la prestación del servicio, vale decir que el perjuicio sea jurídicamente atribuible al Estado.

Sobre los elementos de la responsabilidad estatal, el Honorable Consejo de Estado¹⁰ ha sostenido, que para declarar la responsabilidad de la administración pública es necesario que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, que consagra el artículo 90 de la carta política en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública.

En este orden de ideas, la responsabilidad del Estado procederá única y exclusivamente cuando concurren los dos elementos antes citados.

Ahora bien, en la decisión antes citada, la jurisprudencia señala que el elemento Daño para que sea resarcible requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama:

- i) Debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo;
- ii) Que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido por el ordenamiento jurídico, y
- iii) Que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de marzo de 2012. Magistrado Ponente Enrique Gil Botero. Expediente No. 22163.



13001-33-33-014-2016-00343-02

Por su parte, la jurisprudencia¹¹ ha definido la imputabilidad como aquella atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por lo que, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, estos son, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial).

De igual forma, la Alta Corporación de lo contencioso administrativo ha sostenido¹² que todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe atribuir al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica.

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) la existencia de un daño antijurídico; esto es, aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio *iura novit curia*, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

ii. Del derecho a la vivienda digna y de los subsidios de vivienda para desplazados¹³.

El Estado está obligado a proteger los derechos de las personas que han sido víctimas del conflicto, deber que no sólo radica en la Constitución Política, sino de los mandatos del derecho internacional de los derechos humanos.

Por su parte, la Corte Constitucional¹⁴ ha reiterado, que cuando se trate de población desplazada por la violencia y su derecho a la vivienda digna, las autoridades deben adoptar las medidas necesarias de forma urgente y prioritaria para garantizarlo.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.

¹² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.

¹³ Ver Sentencia T-526/16

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T 191 de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo.



13001-33-33-014-2016-00343-02

Bajo los anteriores supuestos, el legislador ha creado políticas públicas con el fin de garantizar el referido derecho. Siendo así, a través de la Ley 3ª de 1991 se creó el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, integrado por las entidades públicas y privadas que cumplan funciones conducentes a la financiación, construcción, mejoramiento, reubicación, habilitación y legalización de títulos de viviendas.

En atención a los principios rectores del Sistema de Nacional de Vivienda de Interés Social se estableció la posibilidad de otorgar a los asociados un aporte estatal en dinero o en especie [subsidio de vivienda], por una sola vez y sin cargo de restitución, con el objeto de facilitar la solución de vivienda familiar¹⁵, siempre y cuando se cumplan algunas condiciones establecidas en la ley.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 3ª de 1991, podrán ser beneficiarios del Subsidio Familiar de Vivienda los hogares de quienes se postulan para recibir el subsidio, por carecer de recursos suficientes para obtener una vivienda, mejorarla o habilitar legalmente los títulos de la misma.

Ahora bien, con respecto al régimen jurídico para la postulación al subsidio de vivienda familiar cabe precisar que el Decreto 2190 de 2009¹⁶ en su artículo 2 trae las definiciones que se adoptaran en el mismo, siendo ello así, en el inciso 2.15. se definió la palabra postulación, señalando que se entiende como la solicitud individual por parte de un hogar, suscrita por todos miembros mayores de edad, con el propósito de acceder a un subsidio familiar de vivienda en cualquier modalidad que establezca la ley.

En esta misma normatividad en su artículo 4 se señaló, que se entiende por postulantes los hogares que carecen de recursos suficientes para adquirir, construir o mejorar una única solución de vivienda de interés social, cuyos ingresos totales mensuales no sean superiores al equivalente a cuatro SM LMV, que cumplan con los requisitos que señalan las leyes vigentes y el presente decreto.

¹⁵ Decreto 2190 de 2009: Artículo 2. “[...] 2.6. Solución de Vivienda Familiar: Se entiende por solución de vivienda el conjunto de operaciones que permite a un hogar disponer de habitación en condiciones sanitarias satisfactorias de espacio, servicios públicos y calidad de estructura, o iniciar el proceso para obtenerlas en el futuro [...]”.

¹⁶ “Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 49 de 1990, 3ª de 1991, 388 de 1997, 546 de 1999, 789 de 2002 y 1151 de 2007 en relación con el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social en dinero para áreas urbanas.”



13001-33-33-014-2016-00343-02

Por su parte, el Decreto 951 de 2001¹⁷ en su artículo 3 estableció quienes son postulantes de la siguiente manera:

“Artículo 3. Postulantes. Serán potenciales beneficiarios, del subsidio de que trata el presente decreto, los hogares que cumplan las siguientes condiciones:

1. Estar conformados por personas que sean desplazadas en los términos del artículo 1º de la Ley 387 de 1997 y cumplan con los requisitos previstos en el artículo 32 de la misma ley.
2. Estar debidamente registradas en el Registro Único de Población Desplazada a que se refiere el artículo 4º del Decreto 2569 de 2000.”

Por su parte, la Ley 3 de 1991 en el inciso 3 del artículo 7 señala que que el acto de postularse implica la aceptación por parte del beneficiario de las condiciones bajo las cuales se acepta el subsidio.

Así mismo, los artículos 124 y 126 de la Ley 1448 de 2011 disponen que los postulantes al Subsidio Familiar de Vivienda podrán acogerse a cualquiera de los planes declarados elegibles por el Fondo Nacional de Vivienda o la entidad que haga sus veces y que las entidades que se encargaran de las postulaciones de Subsidio Familiar de Vivienda serán atendidas si se tratan de predio urbano por el Ministerio del Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural si el predio es rural.

Así, en relación con el acceso y postulación al subsidio de vivienda familiar de interés social, es preciso señalar que el Decreto 2190 de 2009 establece que la entidad otorgante del subsidio familiar de vivienda debe verificar la información suministrada por los postulantes¹⁸ para así efectuar la calificación y asignación de subsidios.

Para una mejor ejecución de la anterior política pública, el Gobierno Nacional mediante el Decreto 555 de 10 de marzo de 2003, creó el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA, el cual tiene a su cargo dirigir y ejecutar las políticas para la satisfacción de las necesidades de vivienda de la población menos favorecida mediante la asignación de subsidios de vivienda de interés social. A la entidad le corresponde asignar los subsidios bajo las diferentes modalidades de acuerdo con la normativa vigente sobre

¹⁷ Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 3ª de 1991 y 387 de 1997, en lo relacionado con la vivienda y el subsidio de vivienda para la población desplazada

¹⁸ Artículo 42 ibídem.

13001-33-33-014-2016-00343-02

la materia y con el reglamento y condiciones definidas por el Gobierno Nacional.

Finalmente, el Gobierno Nacional creó programas especiales para garantizar el acceso a los subsidios de vivienda de la población más vulnerable, como es el caso de la población desplazada. Así, el Decreto 951 de 2001 reglamentó los requisitos especiales y el procedimiento específico para que esta población acceda a las soluciones de vivienda.

iii. Del Procedimiento para la asignación del subsidio de vivienda de interés social.

El Decreto 1921 de 2012¹⁹, dispuso el procedimiento para la asignación del subsidio de vivienda, siendo así, en su artículo 5° señaló que corresponde al Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, remitir al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – DPS la información de los proyectos seleccionados o que se estén desarrollando de vivienda gratuita para que éste, en el término de un mes calendario contado a partir de su recibo, entregue a su vez a Fonvivienda la resolución con el listado de potenciales beneficiarios para cada uno de los proyectos.

El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social debe, de conformidad con el artículo 7° del Decreto 1921 de 2012, realizar la selección antes señalada teniendo en cuenta los porcentajes de composición poblacional del proyecto y con sujeción a los criterios de priorización, los cuales, para la población desplazada, son los establecidos en el artículo 8 del ya mencionado Decreto.

Los potenciales beneficiarios son los hogares registrados en las siguientes bases de datos: 1. Red para la Superación de la Pobreza Extrema Unidos, 2. Sistema de identificación para potenciales beneficiarios de los programas sociales – SISBEN III y 3. Registro Único de Población Desplazada, o aquellos listados que hagan sus veces, según el artículo 6° del citado Decreto.

Por último, una vez realizada la identificación de los potenciales beneficiarios, dicha lista se envía a Fonvivienda y mediante acto administrativo se da apertura a la convocatoria de los hogares, los cuales deberán suministrar la información de postulación al operador que se designe para el efecto y deberán entregar la información que le soliciten.

¹⁹ "por el cual se reglamentan los artículos 12 y 23 de la Ley 1537 de 2012".



13001-33-33-014-2016-00343-02

Después de revisar la consistencia y veracidad de la información suministrada por los postulantes, Fonvivienda deberá remitir al DPS el listado de los hogares que cumplen con los requisitos para ser beneficiarios. *Con base en dicho listado, éste último deberá seleccionar los hogares que definitivamente son beneficiarios del subsidio.* Para el efecto, se deberá tener en cuenta nuevamente los criterios de priorización, los cuales responden a distintos órdenes acorde con la situación particular de cada hogar, que se encuentran contenidos en el artículo 8 del Decreto 1921 de 2012, previamente citado.

5. CASO EN CONCRETO

5.1. Hechos Probados

- Amparo de pobreza solicitado por la señora Marelis Bernarda Tovar Hernández. (Fl.11)
- Conciliación extrajudicial de fecha 29 de enero de 2015 (Fl.12-13).
- Copia de la solicitud de conciliación extrajudicial presentado por la parte demandante (Fl.14)
- Respuesta emitida por Acción Social a la demandante, a la petición radicada con el N° 20093462077431, de la cual se precisa lo siguiente (Fl.20-21):

"(...) Hemos constatados que le fue otorgada Ayuda Humanitaria realizada a su nombre, la cual podrá ser reclamada inmediatamente (vigencia 30 días calendario contados a partir del día en que se radico (sic) el proceso), para lo cual deberá acercarse en horarios de oficina ante la sucursal del Banco Agrario donde usted reside con su documento original de identidad y llevar una fotocopia del mismo en la cual relacionen sus datos personales tales como dirección y teléfono."

- Petición presentada por la accionante dirigida a COMFAMILIAR - Cartagena, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial-FONVIVIENDA, solicitando el subsidio de vivienda. (Fl.22-24)
- Documento denominado "*información de Recepción documentos para base de datos Desplazados*", donde se evidencia como entidad receptora COMFAMILIAR. (FL. 24)



13001-33-33-014-2016-00343-02

- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Marelis Bernarda Tovar Hernández, identificada con el No. 64.477.406. (FL. 25)
- Consulta por postulantes del 19 de julio de 2017 - consulta información histórica de cédula donde se evidencia que no hay datos de Convocatorias para la cédula 64.477.406. (FL. 104)
- Expediente de acción de tutela presentada por la accionante contra el Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante la cual pretendía se tutelara el derecho a la vivienda. Se evidenció que el Juez de tutela denegó el amparo solicitado, lo cual fue confirmado en segunda instancia. (F. 105-133)

5.2. Pruebas Testimoniales

En el transcurso del proceso, se practicaron los testimonios de las siguientes personas²⁰

➤ **Del señor DONALDO ANDRES HERRERA**

"JUEZ: sírvale informar al Despacho sus datos personales, su nombre, apellido, edad, ocupación, residencia y que estudio ha tenido. **PREGUNTADO:** DONALDO ANDRES HERRERA identificación 9.112.901, soy residente Bicentenario N° casa Manz.66ª Torre 20, no estudie y mi ocupación es albañil. **JUEZ:** sírvase manifestarle al Despacho desde cuándo y porque conoce a la señora Marelis Tovar Hernández. **PREGUNTADO:** yo doy testimonio de ella porque somos Saladeros, somos del Salado y yo la conocí allá. **JUEZ:** ¿desde cuándo la conoce? **PREGUNTADO:** desde el 1986. **JUEZ:** ¿Por qué la conoce y bajo que circunstancia la conoció? **PREGUNTADO:** la conocí por la circunstancia que el señor esposo de ella es muy amigo mío, nos levantamos juntos en el mismo pueblo, vivíamos por la misma vereda. **JUEZ:** ¿Qué conocimiento tiene usted frente a los hechos que trata el proceso? **PREGUNTADO:** ella está luchando porque también quiere adquirir su vivienda y ella no tiene vivienda y somos desplazados.

APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA: ¿sírvase manifestar al despacho si la señora Marelis Bernarda ha radicado algún escrito solicitando al ministerio de vivienda, ciudad y territorio y a Fonvivienda solicitud de subsidio de vivienda familiar, si sabe cuándo? **PREGUNTADO:** no se si ha hecho las diligencias en cuestión de vivienda."

²⁰ Ver audiencia de pruebas – CD, folio 148 cdr.1



13001-33-33-014-2016-00343-02

➤ **De la señora MARIA BERNARDA ZALAZAR HERRERA.**

“**JUEZ:** El Despacho le sirva informar sus datos personales, su nombre, apellido, edad, ocupación, residencia y que estudio ha tenido. **PREGUNTADO:** MARIA BERNARDA ZALAZAR HERRERA identificación 33.285.924 del Carmen de Bolívar, barrio Nelson Mandela sector Los Robles Manz. C Lote 19 y mi ocupación trabajo por día en casa de familia y tercero de primaria. **JUEZ:** sírvase manifestarle al Despacho desde cuándo y porque conoce a la señora Marelis Tovar Hernández. **PREGUNTADO:** yo la conozco desde el 1985 que ella se casó con el señor Jairo Romero que es el esposo y desde entonces la conozco a ella, porque ellos vivían cerca de mi casa en el Salado y éramos vecinos. **JUEZ:** ¿Qué conocimientos tiene usted sobre los hechos que ella señala en el proceso? **PREGUNTADO:** yo también soy desplazada del Salado y desde el 2011 yo metí para vivienda y hasta la fecha no. **JUEZ:** ¿y que sabe de la situación de la señora Marelis sobre ese tema? **PREGUNTADO:** yo creo que ella también y en el mismo año y no le han resuelto nada, no sé.

APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA: ¿si usted tiene alguna demanda en contra del ministerio o de Fonvivienda? **PREGUNTADO:** bueno, no he puesto ninguna demanda, pero mis hijas si, ellas han solicitado y han ido a FONVIVIENDA, pero tampoco, la mía no porque yo salía cruzada y mis hijas si porque son desplazadas y han interpuesto tutela y no le han resuelto nada como esta ella. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** ¿sírvale informar al despacho si la señora Marelis ha radicado o le consta de alguna petición al ministerio de vivienda o Fonvivienda? **PREGUNTADO:** si yo creo sí. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** ¿de acuerdo con esa afirmación cuándo radicó el derecho de petición o la solicitud? **PREGUNTADO:** no le sé decir cuando, pero sí sé que ella, no le puedo decir fue tal día o tal fecha, pero sí que ella. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** sírvase manifestar si sabe los procedimientos y los requisitos que se deben adelantar para el trámite y solicitud de Fonvivienda. **PREGUNTADO:** los tramites de las personas que va a solicitar la vivienda **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** si sabe cuáles son requisitos y procedimientos para solicitar un subsidio de vivienda en la condición de desplazado de la violencia. **PREGUNTADO:** si, uno tiene que llenar un formato y llevarlo, bueno como yo no lo lleve, pues yo lo lleve a COMFAMILIAR y no se en que parte la llevó ella si fue a COMFAMILIAR O FONVIVIENDA, yo no, sino mis hijas que eso lo pasaron a Fonvivienda, solicitaron todos sus requisitos, sus papeles y sus documentos y llenaron un formato y a ella le dieron un desprendible. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** infórmele al despacho si la señora Marelis obtuvo o se postuló o tuvo datos de postulación para obtener el subsidio de vivienda ante el ministerio de vivienda. **PREGUNTADO:** si ella se postuló **APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:** ¿cuándo se postuló? **PREGUNTADO** no se si fue en el



13001-33-33-014-2016-00343-02

2011, no sé, pero yo sé si ella se postuló. **APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:** bueno no sabe si se postuló o cumplió o no con los requisitos, o le fue dada una respuesta satisfactoria. **PREGUNTADO:** yo creo que sí. **JUEZ:** manifiesta que la señora Marelis presentó una solicitud y se postuló, de qué manera obtuvo conocimiento de lo que señala, usted fue y la acompañó o ella se lo comentó u otra persona se lo comentó, como tuvo conocimiento. **PREGUNTADO:** no, el conocimiento que tengo porque estamos allí cerca y mis hijas tiene el mismo caso ella me comentó y mis hijas tienen el mismo proceso.”

5.3. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia y en el escrito de apelación, debe resolver la Sala si el hecho de no encontrarse la demandante postulada para obtener el subsidio de vivienda es responsabilidad de las entidades demandadas y como consecuencia de ello, se le está generando un daño cierto.

En el caso objeto de estudio, el daño que se endilga a las entidades demandadas, se encuentra sustentado en la omisión de otorgar a la demandante subsidio de vivienda por ser desplazada; y en ese sentido va dirigido el escrito de apelación en el que la accionante manifiesta que las entidades han sido negligentes desde que la señora Marelis Bernarda Tovar Hernández se encuentra incluida dentro del RUV, esto es, desde el día **05 de octubre de 2002**, al no ser postulada al subsidio de vivienda, señalando que dicha actuación le corresponde a la entidad demandada, por lo tanto, persigue la declaratoria de responsabilidad del Estado.

Como se estudió inicialmente en esta providencia, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo llegó a la conclusión en que conforme al artículo 90 de la C.P., para efectos de examinar la responsabilidad del Estado en cualquier materia, se debe partir de la antijuridicidad del daño, sea por acción u omisión.

Bajo esta perspectiva, para esta Sala lo primero es advertir que a la luz del artículo 2 del Decreto 2190 de 2009, la “postulación” es la solicitud individual que realiza un hogar con el propósito de acceder al subsidio familiar de vivienda en cualquier modalidad que establezca la ley. A su vez, el artículo 7º de la Ley 3ª de 1991, dispone que podrán ser beneficiarios del subsidio de vivienda familiar aquellos hogares que se postulen para recibir el subsidio.



13001-33-33-014-2016-00343-02

Así mismo, cabe señalar que mediante el artículo 24 del Decreto 951 de 2001, modificado por el artículo 6 del Decreto 4911 de 2009, se instituyó al Fondo Nacional de Vivienda - Fonvivienda, el deber de asignar los subsidios de vivienda urbana a la población desplazada, de acuerdo con las normas que en él se prevén, entre las cuales se encuentran criterios de calificación claramente definidos para su otorgamiento, las condiciones para su aplicación y los montos en que se pueden conceder.

En ese sentido, la población desplazada tiene una serie de derechos a los cuales puede acceder siempre que cumpla con los requisitos establecidos en la ley para acceder a ellos; no obstante, es importante precisar que quien pretende acceder a los subsidios de vivienda para personas o familias en situación de desplazamiento, deben cumplir con las etapas dispuestas por el legislador, como es el de postularse dentro de las convocatorias que abra Fonvivienda, entidad que se encarga de evaluar que las diferentes postulaciones, cumplan con los requisitos de aceptación y posteriormente calificarlas con la asignación del respectivo puntaje, que sirve como base para organizar de forma secuencial el orden a seguir para efectos de otorgar el subsidio.

Bajo esta línea, la demandante tanto en su recurso de apelación y en la demanda manifiesta haberse postulado para obtener el subsidio de vivienda familiar, y a su vez, manifiesta que lo único que tiene que hacer es registrarse en las bases de datos del Registro Único de Víctima y luego las entidades deben realizar la convocatoria; sin embargo, conforme a las circunstancias fácticas probadas, dentro del presente asunto, la Sala evidencia que la demandante se encuentra incluido en el Registro único de Víctima-RUV, más no existe prueba en el plenario que acredite que ésta realizó la postulación a las convocatorias, tal como se evidencia del documento que reposa a folio 104 del expediente.

A la fecha de esta providencia, la accionante no ha efectuado dicha postulación, tal como se verifica del sistema de consultas realizado²¹, del que se evidencia lo siguiente:

²¹ <http://subsidiosfonvivienda.minvivienda.gov.co:84/Cruces/HojaVidaConsEx.aspx>





13001-33-33-014-2016-00343-02

Esta Sala advierte, que es clara la carga que le asiste al demandante de demostrar el cumplimiento de los trámites y requisitos para obtener el subsidio de vivienda familiar, lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del CGP, que dispone que *les corresponde a las partes probar el supuesto hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

Para esta Colegiatura, no es de menos de que el cuerpo de normas que históricamente ha desarrollado lo referente al subsidio de vivienda, han sido reiterativas en señalar que la población víctima de desplazamiento forzado son sujetos de especial protección, y que todas las acciones encaminadas a la entrega de subsidios de vivienda se debe priorizar a esta población, sin embargo, lo anterior no es óbice para no realizar todas actuaciones tendientes a obtener dicho subsidio.

Ahora bien, se tiene que las entidades demandadas aportaron al proceso el documento denominado consulta de postulantes (folio 53 y 78), lo cual se evidencia que el accionante no registra datos de postulación al subsidio de vivienda, y a la fecha aún no lo ha hecho, tal como se verificó.

Por las razones expuestas, se tiene que la parte demandante en el asunto en cuestión, no acredita tener un derecho adquirido a recibir el subsidio de vivienda de manera prioritaria o inmediata, que le exija a las entidades demandadas otorgarle el mencionado subsidio de vivienda solo por el hecho de ser desplazada, sin respetar los procedimientos establecidos.

En virtud de lo anterior, no es posible endilgarle un actuar omisivo a las entidades demandadas por la falta de postulación al subsidio de vivienda a la demandante, dada que como se desprende de la normatividad aplicable, resulta indispensable que la Señora Marelis Tovar realizara la solicitud para que posteriormente la entidad encargada efectuara la calificación de dicha solicitud.

Así las cosas, para esta Sala el daño que le atribuye la demandante a las entidades demandadas no se encuentra acreditado, por cuanto la misma no realizó las actuaciones tendientes a obtener el subsidio de vivienda familiar que pretende, en ese sentido, para que se le impute responsabilidad al Estado debe haber un daño causado por el Estado o por su agentes, que para este caso no es procedente, toda vez que el demandante no cumplió con la carga de acreditar la configurado un daño antijurídico.



13001-33-33-014-2016-00343-02

Conforme a lo anterior, esta Sala procede a confirmar la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018) proferida por el Juzgado Décimo cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, toda vez que no se acreditó la existencia de un daño antijurídico imputables a las entidades demandadas.

5.3.1. Condena en Costas.

Advierte la Sala, que en el fallo de primera instancia el *A quo* decidió no condenar en costas a la parte demandante, manifestando que a la demandante se le había concedido amparo de pobreza; no obstante, verificado en esta instancia lo obrado en el expediente, no se vislumbra alguna actuación del juez tendiente a conceder la solicitud de amparo de pobreza aludido.

En este orden de ideas, al encontrarse demostrado en el plenario, la condición de desplazado de la demandante, esta Sala procederá en esta instancia, a conceder la solicitud de amparo de pobreza, y por tanto, no se condenará en costa a la parte demandante por resolversele desfavorablemente el recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018) proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo de pobreza solicitado por la parte demandante Marelis Tovar Hernández.

TERCERO: Sin condena en costas, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

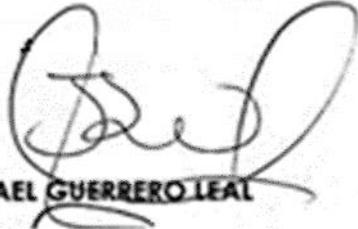
CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

13001-33-33-014-2016-00343-02

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13001-33-33-014-2016-00343-02
Accionante	MARELIS BERNANDA TOVAR HERNANDEZ erlinmedinaperez@gmail.com
Accionado	NACIÓN- MINISTERIO DE VIVIENDA-FONVIVIENDA
Tema	Subsidio de vivienda de interés social-desplazado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No. 206 /2020
SALA DE DECISIÓN No. 01

SIGCMA

13001-33-33-014-2016-00343-02

Código: FCA - 008 Versión: 03 Fecha: 03-03-2020



SC5780-1-9

