

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA DC.
SECCIÓN SEGUNDA**



Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso:	Acción de tutela
Radicación:	11001-33-35-013-2023-00007-00
Accionante:	JARNUARIO USUGA RESTREPO
Accionado:	FONDO NACIONAL DE VIVIENDA –FONVIVIENDA- y DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL –DPS-.
Asunto:	FALLO TUTELA

*Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, en nombre propio, contra el **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA- FONVIVIENDA- y el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL - DPS** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.*

ANTECEDENTES

1. Petición.

*Mediante acción de tutela, el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, actuando en nombre propio, solicita la protección de sus derechos constitucionales fundamentales de petición, igualdad, mínimo vital, y vivienda digna, que estima vulnerados por el **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA –FONVIVIENDA-** (en adelante) y el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PROSPERIDAD SOCIAL** en adelante **DPS**, en razón de no haber dado respuesta a las peticiones formuladas el **13 de octubre de 2022** con radicado No. 2022ER0127023 ante la primera de las entidades y E-2022-2203-325542 ante la segunda, mediante las cuales solicitó información sobre postulaciones, concesión del subsidio de vivienda en una fecha cierta, así como la inscripción en los programas de subsidio de vivienda nacional, se le asigne una vivienda del programa II fase de viviendas gratuitas como persona víctima de desplazamiento forzado, indicándole los documentos faltantes para ello y, se le informara si lo incluían en la II fase de viviendas gratuitas como víctima de desplazamiento forzado y de acuerdo a lo contestado la remisión de su petición al **DPS** o a **FONVIVIENDA**, respectivamente. En consecuencia, pretende se ordene a las entidades accionadas*

contestar dichas peticiones de fondo y de forma, indicándole la fecha de otorgamiento del respectivo subsidio y su inclusión en el programa de la II fase de viviendas gratuitas.

2. Situación fáctica

En síntesis, el accionante fundamenta la tutela en los siguientes hechos:

- Que interpuso derechos de petición de interés particular el 13 de octubre de 2022, ante las dos entidades accionadas, solicitando fecha cierta para el otorgamiento del subsidio de vivienda al que tenía derecho como víctima de desplazamiento forzado.

- Que se encuentra en estado de vulnerabilidad y, cumple con los requisitos exigidos para obtener el subsidio de vivienda.

- Que FONVIVIENDA y el DPS no se han manifestado ni de forma ni de fondo respecto a su petición, vulnerando su derecho a la igualdad y los demás consignados en la tutela T-025 de 2004.

-Que el Ministerio de Vivienda informó públicamente sobre la entrega de la II fase de viviendas gratuitas para familias vulnerables, pero no le indicaron como acceder a ello.

3. Actuación Procesal

3.1. *Mediante auto del 18 de enero de 2022, éste Despacho avocó el conocimiento de la presente acción de tutela, ordenó notificar a los presuntos funcionarios responsables, esto, es a los Directores del **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA – FONVIVIENDA** y del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL**, remitiéndoles el traslado de la demanda y sus anexos para que ejercieran su derecho de defensa y, como pruebas, solicitó información relativa a los derechos de petición radicados por la accionante.*

3.2. *El **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA – FONVIVIENDA** con oficio del 19 de enero de 2023, remitido al correo institucional del Juzgado contestó la presente tutela en los siguientes términos:*

Que la petición elevada por el accionante la contestó mediante radicado No. 2022EE0103672 el 13 de octubre de 2022 y la remitió a la dirección electrónica aportada por el accionante informacionjudicial09@gmail.com el 19 de enero de 2023, por lo que se configura un hecho superado.

Que en ningún momento ha vulnerado el derecho a la vivienda del accionante por tanto se opone a la prosperidad del amparo, al considerar que no existen presupuestos fácticos ni jurídicos que fundamenten la acción de tutela y tampoco se configura un perjuicio irremediable. Solicitó declarar improcedente por carencia actual de objeto por hecho superado.

3.2. El DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROPERIDAD SOCIAL – DPS-, con oficio enviado el 20 de enero de 2023 al correo electrónico del Juzgado, dio contestación a la presente tutela en los siguientes términos:

Que al consultar la herramienta de gestión documental DELTA verificó que a nombre del accionante la última petición presentada corresponde a la radicada con el número E-2022-2203-325542 relativa al subsidio de vivienda, solicitud que es objeto de la acción tutela, y la cual respondió oportunamente y de fondo a través del Oficio No. S-2022-3000-402808 del 20 de octubre de 2022, que fue comunicado al correo electrónico del peticionario informacionjudicial09@gmail.com; además, la petición fue remitida a FONVIVIENDA y a la Secretaría Distrital del Hábitat a través del Oficio No. S-2022-2002-399848 del 18 de octubre de 2022.

Adicionalmente informó que carece de competencia para brindar soluciones de vivienda pues NO ADMINISTRA recursos del sector vivienda sino que sólo participa, con una competencia técnica de identificación de potenciales beneficiarios y selección dentro de uno sólo de los programas de subsidio familiar de vivienda existentes en el país, esto es, en el programa de Subsidio Familiar de Vivienda 100% en Especie (SFVE), el cual se encuentra a cargo de FONVIVIENDA.

De igual manera expuso lo relativo a las competencias y funciones asignadas por ley a PROSPERIDAD SOCIAL en materia de vivienda, y por disposición de los artículos 12 y 13 de la Ley 1537 de 2012, en virtud de las cuales refirió que solo tiene asignadas dentro del procedimiento administrativo las de Subsidio Familiar de Vivienda 100% en Especie “SFVE”, llamado comúnmente Programa de las “100 Mil viviendas gratis”; igualmente sobre las modalidades de subsidio familiar de vivienda

dirigida a diferentes tipos de población, y que dentro de dicha modalidad del Subsidio 100% en Especie SFVE para desplazados, unidos y desastres, se encuentra el “SUBSIDIO FAMILIAR DE VIVIENDA PARA POBLACIÓN EN SITUACIÓN DE DESPLAZAMIENTO”. Por ello el accionante debía estar pendiente de la apertura de convocatorias por parte de FONVIVIENDA, dirigidas a la población desplazada y postularse para acceder a un subsidio de vivienda, dentro de las modalidades disponibles para población desplazada. Y es el acto administrativo de FONVIVIENDA, en su condición de entidad otorgante, el cual define quiénes son los beneficiarios del SFVE, y se emite como resultado del proceso de identificación, postulación y selección de los potenciales beneficiarios.

Que la población en condición de desplazamiento que se postuló y salió favorecida en otras modalidades de vivienda, si quieren postularse a la modalidad de Subsidio Familiar de Vivienda 100% en Especie – SFVE, debe cumplir con los requisitos señalados por la normatividad para aspirar a éste. Asimismo, que la Nación, no puede cubrir de inmediato todos los requerimientos de vivienda de la población desplazada, pues desbordaría la capacidad presupuestal anual del Estado, el cual debe garantizar presupuesto para otros sectores como salud, educación, agricultura, medio ambiente.

Que las competencias de PROSPERIDAD SOCIAL, dentro del procedimiento administrativo para asignación de SFVE, requieren de un actuar previo por parte de FONVIVIENDA; y que resultaba material y jurídicamente imposible, identificar potenciales beneficiarios, si previo a ello no existe un proyecto de vivienda.

Que “FONVIVIENDA”, es quien administra los recursos asignados en el presupuesto General de la Nación a ser invertidos en vivienda de interés social urbana, dirigidas a las poblaciones que se definan en la política del Gobierno Nacional, lo cual evidencia que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, no posee función alguna como administrador del presupuesto destinado a financiar subsidios de vivienda urbana, dentro del que se encuentra el Subsidio Familiar de Vivienda 100% en Especie, y que tampoco existe dentro de su planta de personal funcionario alguno con funciones de ordenador de gasto de dicho presupuesto.

Que el subsidio de vivienda 100% en especie corresponde a una oferta propia del sector vivienda, ciudad y territorio que está en cabeza del Ministerio de Vivienda,

Ciudad y Territorio y es otorgado por FONVIVIENDA, que es una entidad adscrita a esa cartera y no de PROSPERIDAD SOCIAL, que es una entidad que únicamente tiene funciones de carácter técnico dentro del procedimiento administrativo para identificación de potenciales beneficiarios y la selección de estos.

Que las personas que resulten identificadas como posibles beneficiarios del subsidio de vivienda no son beneficiarios definitivos, sino participantes de un procedimiento de trámite o preparatorio a la asignación, por lo que los actos administrativos que se profieran como resultado del procedimiento de identificación de potenciales no son definitivos y carentes de efectos jurídicos directos.

Que posteriormente a la identificación de potenciales beneficiarios, envió los listados a FONVIVIENDA para que adelantara la convocatoria y postulación de los hogares; etapa en la que el DPS no interfiere de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1077 de 2015. Que como resultado de esa etapa que ejecuta FONVIVIENDA de los hogares incluidos en el listado de potenciales beneficiarios del programa de subsidio de vivienda en Bogotá, los hogares que cumplieron requisitos de postulación fueron habilitados para el procedimiento de selección que tiene como finalidad ubicar los hogares postulantes y que cumplieron los requisitos de postulación en el número de viviendas reportada en la composición poblacional aplicando los órdenes de selección establecidos en normatividad del programa.

Que para los proyectos de vivienda gratuita reportados en Bogotá, se agotaron las soluciones de vivienda para que el DPS pudiera iniciar nuevos procedimientos de identificación de potenciales y selección, por lo que es necesario el reporte de cupos de vivienda o nuevos proyectos por parte de FONVIVIENDA; situación por la cual no es posible identificar potenciales beneficiarios para Bogotá.

Informó que el accionante ha presentado otras acciones de tutela con similares hechos y pretensiones a las esbozadas en el presente asunto, por lo que se configura una actuación temeraria, ya que el peticionario conoce cuál es su estado en el programa de Subsidio Familiar de Vivienda 100% en Especie-SFVE; además, con la remisión a las otras entidades se respetó y garantizó al actor la posibilidad de obtener una respuesta de quienes están relacionadas con la oferta de vivienda, sin que haya una expresión de la razón por la que el accionante considera que sus solicitudes no han tenido respuesta de fondo que satisfaga sus inquietudes en relación con la posibilidad de acceder al subsidio de vivienda.

Por último, solicitó denegar el amparo constitucional deprecado respecto a esa entidad.

4. Pruebas.

Como pruebas relevantes se relacionan las siguientes:

*- Copia de la petición de subsidio de vivienda dirigida al FONDO NACIONAL DE VIVIENDA –FONVIVIENDA- con radicado No. **2022ER0127023 del 13 de octubre de 2022**, mediante la cual el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, solicita información sobre cuando se podía postular al subsidio de vivienda; concesión del mismo con indicación de fecha cierta; inscripción en cualquier programa de subsidio de vivienda nacional; asignación de una vivienda del programa “II Fase de viviendas gratuitas”, con indicación de los documentos faltantes para acceder a la vivienda como víctima del desplazamiento y, de acuerdo a la respuesta, de ser necesario, se enviara copia de esa petición al DPS, para que se efectuara la respectiva selección en los subsidios de vivienda en especie o en dinero y, por último, le informaran si la incluyen en la II fase de viviendas gratuitas como víctima del desplazamiento forzado (fl. 4 escrito de tutela).*

*- Copia del oficio N° **2022EE0103672** del 13 de octubre de 2022 (fls 6-12 archivo pdf 06), suscrito por el Coordinador del Grupo de Atención al Usuario y Archivo de **FONVIVIENDA**, y dirigido al señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, por medio del cual le informó que una vez verificado su número de cédula de ciudadanía en el módulo de consultas del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio obtuvo como resultado la inexistencia de postulaciones del hogar del peticionario en las convocatorias efectuadas por esa entidad.*

De igual manera, que de conformidad con lo establecido en la Ley 1448 de 2011 los postulantes al Subsidio Familiar de Vivienda, podrán acogerse a cualquiera de los planes declarados elegibles por el Fondo Nacional de Vivienda o por el Banco Agrario o la entidad que haga sus veces, según corresponda si es vivienda urbana o rural y serán atendidos con cargo a los recursos asignados por el Gobierno Nacional para el efecto y que el Subsidio Familiar de Vivienda otorgado hará parte de la indemnización administrativa entregada como medida de reparación a las víctimas de desplazamiento por el Gobierno Nacional.

También, que uno de los requisitos establecidos en las normas que regulan el tema para que las personas tengan derecho a acceder a un subsidio de vivienda, es postularse en una de las Convocatorias abiertas por el Fondo Nacional de Vivienda, entendiéndose por postulación la solicitud que debe hacer el hogar con el objeto de acceder a un subsidio de vivienda.

Que para la población en situación de desplazamiento, Fonvivienda llevó a cabo convocatorias en los años 2004 y 2007 “DESPLAZADOS ARRENDAMIENTO MEJORAMIENTO CSP Y ADQUISICIÓN VIVIENDA NUEVA O USADA y posteriormente en el año 2011, dentro del proceso de promoción y oferta – Resolución 1024 de 2011, derogada por la Resolución 0691 de 2012. No obstante lo anterior, su hogar NO SE POSTULÓ en ninguna de las Convocatorias mencionadas; es decir, no presentó la solicitud dirigida a obtener un subsidio familiar de vivienda.

Que a la fecha, FONVIVIENDA no abrirá convocatorias por el sistema tradicional, en virtud de las nuevas políticas que se vienen aplicando, en cumplimiento de los Autos de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional Nos. 008 de 2009, 385 de 2010 y 219 de 2011. En consecuencia, para acceder al subsidio, actualmente, se debe seguir el procedimiento y requisitos establecidos en la Ley 1537 de 2012 y sus normas reglamentarias, que busca otorgar Subsidios Familiares de vivienda cien por ciento en especie – SFVE.

Que el subsidio de vivienda de conformidad con lo previsto en la Ley 1448 de 2011, hace parte de la indemnización administrativa como mecanismo de reparación a las víctimas del conflicto armado interno, no obstante, su otorgamiento debe observar lo regulado en la Ley 1537 de 2012 y sus decretos reglamentarios, por tanto para que pueda ser beneficiado del subsidio familiar de vivienda debe cumplir los requisitos de priorización y focalización establecidos por el Gobierno Nacional a través del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

Que NO se puede ofrecer a los hogares fecha probable de asignación del subsidio, pues los procedimientos se realizan en condiciones de igualdad, en estricto cumplimiento de las normas, y teniendo en cuenta la capacidad presupuestal existente.

Que de acuerdo a la normatividad vigente, no se puede asignar directamente una vivienda, dentro del programa de las cien mil viviendas, teniendo en cuenta que existe un procedimiento para tal fin.

Que siempre y cuando su hogar se encuentre registrado en las bases de datos que el DPS utiliza para determinar los potenciales beneficiarios del subsidio familiar de vivienda, no se requiere ningún documento adicional para obtener tal condición, en el entendido que la asignación del subsidio familiar de vivienda, está sometido al procedimiento aquí descrito el cual debe observarse estrictamente, tanto por el Departamento para la Prosperidad Social, como por Fonvivienda.

Que no corresponde al Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, la selección de los hogares beneficiarios dentro del programa de las cien mil viviendas cien por ciento subsidiadas, sino que esta selección será realizada por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – 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 SISBEN III, por tanto cualquier solicitud adicional, puede acercarse a la Caja de Compensación Familiar más cercana a fin de que le resuelvan todas las dudas que tenga al respecto, en virtud del contrato de encargo y gestión celebrado entre Fonvivienda y Cavis UT (Unión Temporal de Cajas de Compensación Familiar).

Que respecto al programa Mi casa ya, debe tener en cuenta que este busca promover la adquisición de vivienda para familias de todo el país, donde los hogares deberán cumplir con los requisitos establecidos en el Decreto 1077 de 2015, incluyendo las modificaciones establecidas en el decreto 0729 de 2017 y en el que el hogar beneficiario debe habitar mínimo por 10 años la vivienda adquirida, es importante aclarar que todos los trámites con relación a este programa se realizarán en el establecimiento de crédito donde adelante el proceso para la adquisición de la vivienda. El formulario debe ser diligenciado en la entidad bancaria donde adelantará el trámite para el crédito hipotecario o leasing habitacional, en ningún caso este formulario será recibido en el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio o el Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA.

-Copia del pantallazo correspondiente al envío de la respuesta de FONVIVIENDA efectuado el 19 de enero de 2023, con destino al accionante al correo electrónico informacionjudicial09@gmail.com (fl. 13 archivo pdf 06).

- Copia de la petición formulada ante el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL bajo el radicado No. **E-2022-2203-325542 del 13 de octubre de 2022**, mediante la cual el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, solicitó la misma anterior información, pero solicitando remitir copia a FONVIVIENDA. (fl. 3 escrito de tutela).

-Copia del **oficio S-2022-3000-402808 del 20 de octubre de 2022**, expedido por el Subdirector General para la Superación de la Pobreza del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL - DPS y dirigido al señor JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO, mediante el cual en respuesta a la petición radicada con el N° E-2022-2203-325542, le informó que mediante radicado de salida **S-2022-3000-224986 del 28 de julio de 2022** esa entidad dio respuesta frente al mismo asunto y pretensiones del actual derecho de petición, agregando que a la fecha su situación frente al programa de Subsidio Familiar de Vivienda en Especie –SFVE- no ha variado.

No obstante lo anterior, procedió a responder cada una de las solicitudes informándole al peticionario que el programa Subsidio Familiar de Vivienda en Especie – SFVE, NO UTILIZA mecanismos de inscripción y no recibe documentos de beneficiarios o participantes, sino es un proceso de identificación de personas que se encuentran previamente registradas en las bases de datos establecidas en el marco normativo del programa (Estrategia Unidos, Registro Único de Víctimas - RUV, Sistema de Información de Subsidios Asignado o en Estado Calificado, Censos elaborados por los Consejos Municipales para la Gestión del Riesgo de Desastres y SISBEN III). Motivo por el cual, no hay la posibilidad de requerir a entidades, por una parte, y por otra parte informar tiempo, modo y lugar de acceso al beneficio, ya que los procedimientos del programa se encuentran condicionados a la información que reporten las bases de datos oficiales y los parámetros establecidos en la normatividad.

Le aclaró que él debía ser seleccionado como beneficiario definitivo y para tener esta condición, primero debía agotar todas las etapas del programa que son; Identificación de Potenciales, Postulación, Selección y Asignación, situación que no

se presentó en su caso, debido a que no cumple con las condiciones preliminares que se aplicaron en el procedimiento de identificación de potenciales beneficiarios, al no cumplir con los criterios de priorización aplicados para los proyectos de la ciudad de Bogotá.

Que frente a la reiteración de solicitudes basadas en los mismos hechos y pretensiones, la Corte Constitucional en Sentencia T-414 de 1995 ha manifestado que el Derecho de Petición no resulta vulnerado cuando la autoridad omite dar respuesta a una petición ya resuelta o cuando la Entidad reitera respuestas a peticiones iguales a la solicitud inicial que ya fue atendida por la misma autoridad, por lo que no estaba obligada a volver a pronunciarse sobre su solicitud de información, debido a que anteriormente se le ha dado respuesta a la misma, independientemente que esta no cumpla con sus expectativas o sea contraria a sus pretensiones.

- Copia del pantallazo correspondiente al envío de la respuesta del DPS efectuado el 26 de octubre de 2022, con destino al accionante al correo electrónico informacionjudicial09@gmail.com (fl. 9 archivo pdf 08).

-Copia del oficio No. S-2022-2002-399848 del 18 de octubre de 2022, por medio del cual el Coordinador de GIT Participación Ciudadana del DPS le informó al señor JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO, que en cumplimiento de lo previsto en el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, se remitió copia de los documentos presentados a FONVIVIENDA y a la Secretaría Distrital del Hábitat, por competencia (fl. 103 archivo pdf 08).

-Constancia suscrita por el Profesional Universitario del Juzgado, FREDY ANDRES NOSSA VARGAS, donde se anota que el 27 de enero de 2023 se comunicó con el señor JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO, quien informó que había recibido en su correo electrónico las respuestas dadas a sus derechos de petición por parte del DPS y FONVIVIENDA (archivo pdf 9).

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción de tutela.

Como es sabido, la acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, con la finalidad de proteger los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en la forma señalada por la ley.

No obstante, lo anterior, la acción de tutela, conforme se ha reiterado, no es un mecanismo capaz de reemplazar las actuaciones rituales preestablecidas, como que tampoco las desplaza, sino que se trata, por el contrario, y en razón de su naturaleza misma, de una actuación residual, precisamente cuando quiera que los afectados estén desprovistos de cualquier otro medio de defensa judicial.

Este remedio extraordinario de protección de los derechos fundamentales de rango de constitucional, tiene operancia mediante un procedimiento preferente y sumario, con la intervención del aparato jurisdiccional a través de cuyos pronunciamientos deben tomarse las medidas necesarias para su efectiva protección.

*Ahora, si bien el accionante invoca como vulnerados los derechos fundamentales de **petición, mínimo vital, igualdad y vivienda digna**, observa el Despacho que el derecho que podría resultar comprometido sería el de **petición**, conforme a la concreta descripción de los hechos y las pretensiones de la demanda, por lo que el estudio se centrará en éste.*

5. Problema jurídico.

Se contrae a dos:

1) Examinar si el accionante incurrió o no en temeridad con la presente tutela por haber presentado otras acciones de tutela solicitando la protección de su derecho fundamental de petición, según aduce la entidad accionada DPS por los mismos hechos; y en caso de no configurarse,

*2) Determinar si al accionante se le ha vulnerado su derecho fundamental de petición por parte del **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA –FONVIVIENDA-** y el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROPERIDAD SOCIAL -DPS**, por no haber dado respuesta a unas solicitudes relacionadas con el subsidio de vivienda.*

Para abordar este último, se hace necesario, previamente desarrollar los siguientes aspectos: i) Procedencia de la acción de tutela para la defensa de los derechos y garantías de la población de desplazados; ii) De los requisitos de inmediatez y subsidiariedad; iii) El derecho petición de las personas desplazadas; iv) Requisitos formales y materiales del derecho de petición) Del derecho a la vivienda digna y subsidios para la población desplazada; y luego de ello examinar el caso concreto a la luz de la situación fáctica y jurídica que se presenta en esta acción.

5.1. De la temeridad en las acciones de tutela.

La temeridad se define como la interposición de tutelas idénticas, con las que se busca exactamente los mismos fines, intentando obtener múltiples pronunciamientos, que no solo se oponen a la prevalencia del interés general y la moralidad procesal, sino que, con dicho actuar, le ocasiona un desgaste a la justicia, haciéndole realizar un estudio innecesario de casos idénticos que ya han sido objeto de pronunciamiento.

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, establece lo siguiente con respecto a la temeridad:

“(…)

ARTICULO 38. —Actuación temeraria. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

(…)”

El mencionado Decreto, con el fin de evitar que se susciten actuaciones temerarias, dispuso en el inciso segundo del artículo 37 que “(…) el que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos (…)”.

A su vez la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre la temeridad en acciones constitucionales, determinando los elementos que se requieren para la existencia de tal figura¹:

“(...)

Para determinar si una tutela se ha interpuesto en contravención de la prohibición prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, se debe examinar en principio, la identidad de los siguientes elementos en las acciones puestas en conocimiento de los jueces: **(i)** las partes y demandados, es decir, que las tutelas hayan sido presentadas por el mismo accionante, su representante legal o su agente oficioso, contra el mismo accionado; **(ii)** la identidad de la causa petendi, es decir, que las solicitudes de amparo se fundamenten en los mismos hechos o en la misma causa. Este requisito coincide con la prohibición general que impide a los jueces proferir un nuevo pronunciamiento sobre un proceso que guarde identidad jurídica con uno anteriormente decidido que haya hecho tránsito a cosa juzgada (Art. 332 C.P.C). **(iii)** Que el accionante busque a través de las acciones de tutela interpuestas, la obtención de las mismas pretensiones y la protección de los mismos derechos fundamentales y **(iv)** que la presentación de la nueva acción de tutela carezca de justificación válida y suficiente para su interposición, es decir, que no se pueda verificar la existencia de un argumento jurídicamente relevante que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción.

(...)”

Conforme lo anterior, se establece que para la configuración de la temeridad en la acción de tutela, deben concurrir cuatro presupuestos, la identidad de partes, la identidad de causa pretendí, que se busque la obtención de las mismas pretensiones y protección de los mismos derechos y, que no exista un argumento jurídico que convalide la duplicidad de la acción.

Asimismo, el citado organismo constitucional consideró que la configuración de una actuación temeraria no se agota simplemente cuando la acción de tutela se ha interpuesto por la misma persona o su representante, ante varios jueces y sin motivo expresamente justificado, toda vez que en los artículos 79 y 81 del Código General del Proceso, se establecen las causales que dan lugar a la existencia de temeridad o de mala fe, las cuales resultan plenamente aplicables en materia constitucional, y que al tenor literal disponen:

“(...)

Artículo 79. TEMERIDAD O MALA FE. Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.

¹ Sentencia T-193 del 27 de febrero de 2008, Magistrado Ponente Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.
6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.

Artículo 81. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE APODERADOS Y PODERDANTES. Al apoderado que actúe con temeridad o mala fe se le impondrá la condena de que trata el artículo anterior, la de pagar las costas del proceso, incidente o recurso y multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. Dicha condena será solidaria si el poderdante también obró con temeridad o mala fe.

Copia de lo pertinente se remitirá a la autoridad que corresponda con el fin de que adelante la investigación disciplinaria al abogado por faltas a la ética profesional.

(...)"

En suma, a juicio de esa corporación, la actuación temeraria es aquella contraria al principio constitucional de la buena fe (C.P., artículo 83), pues dicha actuación, ha sido descrita por la jurisprudencia como "(...) la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso (...)."

De todo lo anterior resulta evidente que para el máximo Tribunal Constitucional, la valoración de la temeridad exige, necesariamente, una estimación del factor subjetivo, es decir no es una cuestión meramente objetiva que pueda derivarse de la simple improcedencia de la acción o de que el actor acuda de nuevo ante el juez constitucional, como ocurre en este caso, pues la temeridad requiere ser valorada detenidamente, con un examen cuidadoso del acervo probatorio que obre dentro del proceso, que lleve al juzgador a la firme convicción de que la conducta procesal de la parte accionante carece del principio de la buena fe.

Más recientemente la jurisprudencia constitucional frente a las diferentes concepciones que puede comportar la temeridad, en sentencia T-272-2019 zanjó tal ambivalencia y, a la vez le otorgó mayor rigidez al análisis del actuar del accionante, puntualizando²:

"(...)

2. Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. M.P.:ALBERTO ROJAS RÍOS.. Sentencia T-272 del 17 de junio de 2019. Radicado 6.657.386

La jurisprudencia de la Corte ha sostenido que la temeridad puede ser comprendida de dos formas diferentes. La primera concepción se refiere a que dicha institución solo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe. La segunda definición desecha ese elemento para su consolidación, y solamente exige que para su perfeccionamiento, el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos sin justificación alguna, según la interpretación literal del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Ante tal ambivalencia, la Corte concluyó que declarar improcedente la acción de amparo por temeridad debe estar fundado en el actuar doloso y de mala fe del peticionario, toda vez que ello es la única restricción legítima al derecho fundamental del acceso a la administración de justicia que implica el ejercicio de la acción de tutela.

19. En este sentido, la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

En armonía con lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte ha dicho que una actuación es temeraria cuando: “**(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable; (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia**”

20. En contraste con lo anterior, una actuación no es temeraria cuando aun existiendo dicha duplicidad, la acción de tutela se funda: “**(i) en la ignorancia del accionante; (ii) el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho**”. En estos casos, si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera “temeraria” y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante.

Así mismo, la **sentencia T-1034 de 2005** precisó que hay ciertos supuestos que le permiten a una persona interponer nuevamente una acción de tutela sin que con ello se configure una acción temeraria. Dichos elementos son: i) el surgimiento de circunstancias adicionales fácticas o jurídicas; y ii) la inexistencia de pronunciamiento de la pretensión de fondo por parte de la jurisdicción constitucional.
(...)”

5.2. De la procedencia de la acción de tutela.

5.2.1. Procedencia de la acción de tutela para la defensa de los derechos y garantías de la población de desplazados.

En reiterada y copiosa jurisprudencia, la Corte Constitucional ha reconocido que la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo y eficaz para solicitar la protección de los derechos de la población víctima de desplazamiento, bajo el entendido que el uso de la misma, se erige como una garantía para la reivindicación de los diferentes derechos que le asisten en tal situación vulnerable frente al resto de la

población, y dado el carácter constitucional reforzado y preferente que amerita la protección de estas personas en su condición de víctimas de la violencia derivada del conflicto armado.

*Así lo ratificó en **Sentencia T-167/16**, donde sobre la idoneidad de la acción de tutela para buscar la protección de sus derechos fundamentales, sostuvo³:*

“(…)

En el caso de las víctimas de la violencia y población desplazada, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que la acción de tutela es el mecanismo de defensa idóneo para garantizar los derechos fundamentales de las personas que se encuentren en un particular estado de vulnerabilidad o indefensión; en virtud de lo cual requieren de una defensa constitucional preferente, pues en principio, los mecanismos judiciales ordinarios no son eficaces para resolver con urgencia e inminencia la vulneración de los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional.

(…)”

5.2.3. De los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

Igualmente debe mencionarse que respecto a la población desplazada, se ha admitido un marco de flexibilidad en torno a la exigencia de los principios de inmediatez y subsidiaridad para la interposición de este mecanismo excepcional y residual, pues si bien no se desconoce la naturaleza extraordinaria de la misma, en cuanto no puede utilizarse como mecanismo supletorio o alternativo de los procesos o recursos judiciales ordinarios, tampoco resulta válido que frente a personas desplazadas por la violencia se aplique en esa misma rigidez, pues al gozar de especial protección constitucional, en sus casos con mayor razón, debe hacerse prevalecer el derecho sustancial sobre el formal, lo cual ha encontrado justificación en la sistemática y recurrente vulneración que se cierne sobre sus derechos en virtud del desarraigo y la escasa respuesta del Estado para brindar su protección ante la marcada marginalidad e indefensión en que se encuentran.

En tal sentido, la misma Corporación en reciente pronunciamiento, concluyó⁴:

“(…)”

En consecuencia, las autoridades judiciales no deben exigir un cumplimiento estricto de los criterios de subsidiariedad e inmediatez para efectos de analizar la procedencia de la acción de tutela, sino que deben, por el contrario, realizar un análisis concreto (D. 2591/91. Art.6), que esté siempre atento a las condiciones de vulnerabilidad que pueden afectar a la población desplazada y a la respectiva actuación que han adelantado ante las autoridades.⁷⁵

*A grandes rasgos, este razonamiento se ha aplicado en dos escenarios principales:
(i) cuando la población desplazada, por medio de la acción de tutela, busca acceder*

³ Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO

⁴ Auto 206 de 2017

directamente a un bien y/o servicio, sin que exista una decisión administrativa de por medio; y (ii) cuando ya se manifestó la administración y las personas desplazadas buscan impugnar esa decisión a través del recurso de amparo.

(...)”

5.2.4. El derecho petición de las personas desplazadas.

*En relación con el alcance y contenido del derecho de petición de personas desplazados “(...) La jurisprudencia constitucional ha resaltado **la obligación de las autoridades a quienes se les elevan solicitudes respetuosas, atenderlas de manera oportuna, eficaz, de fondo y congruente, obligación que cobra mayor relevancia en aquellas entidades responsables de atender y reparar a las víctimas de desplazamiento forzado para atender a sus requerimientos que se fundamenten en beneficios legales, de informar de manera clara cuándo se hará efectivo el beneficio, y de no esperar o forzar a esta población en estado de vulnerabilidad a interponer tutelas con el fin de poder acceder efectivamente a la garantía del goce efectivo de sus derechos fundamentales. Igualmente, como lo ha indicado esta Corporación, cuando una entidad no es la competente para responder a la petición radicada, esta situación no la libera de contestar a la petición y debe hacerlo en los términos previamente señalados**”⁵*

5.2.5. Requisitos formales y materiales del derecho petición.

Respecto del Derecho de Petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, debe decirse que su naturaleza es la de un derecho público que faculta a las personas para acudir ante las autoridades, o las organizaciones privadas que establezca la ley, con miras a obtener pronta resolución a las solicitudes respetuosas que son de su competencia; es pues, una vía expedita de acceso directo a quienes en un momento dado llevan la representación de los intereses del Estado.

Así mismo, en desarrollo del artículo 23 de la Constitución Política, se expidió la Ley 1755 de 2015, mediante la cual se reglamentó el derecho de petición, en cuyos artículos 13 y 14 estableció:

“(…)”

Artículo 13. Ley 1755 de 2015 Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Toda

actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos. El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.

Artículo 14. Ley 1755 de 2015 Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, **toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.** Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: 1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

(...)"

*Cabe anotar, además que el **derecho de petición presupone la existencia de un pronunciamiento pronto, oportuno, coherente e idóneo, que satisfaga integralmente lo reclamado por el petente, además, dicho pronunciamiento debe ser informado de forma eficaz al peticionario;** si no se cumple con estos requisitos se incurre en vulneración al derecho constitucional fundamental de petición.*

*Sin embargo, **el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso y, en esa medida, podrá ser negativa o positiva, de donde se sigue que la obligación del Estado no es acceder estrictamente a la petición, sino resolverla.***

En cuanto a la protección del derecho fundamental de petición, la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 043 de 2009 dispuso:

"(...)

La respuesta al derecho de petición debe ser de fondo, oportuna, congruente y tener notificación efectiva. Reiteración de jurisprudencia.

Esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) **respetando el término previsto para tal efecto;** ii) **de fondo,** esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorablemente a los intereses del peticionaria; iii) **en forma congruente** frente a la petición elevada; y, iv) **comunicándole al solicitante.** Entonces, si emitida la contestación por el ente

requerido, falla alguno de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado⁶:

“Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna⁷ a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta⁸. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental⁹.

(...)”-negrillas y subrayas fuera de texto-

5.2.6. Del derecho a la vivienda digna y subsidios para la población desplazada.

En relación con el carácter fundamental de aplicación inmediata otorgado al derecho a la vivienda digna respecto a la población en desplazamiento, se afirma¹⁰ que el mismo deviene no solo de instrumentos de derechos humanos internacionales sino del ordenamiento interno que imponen al Estado su protección.

“(...)

El derecho a la vivienda digna de la población desplazada es un derecho fundamental de aplicación inmediata, que ha sido desarrollado a través de instrumentos internacionales e internamente por vía jurisprudencial, legislativa y reglamentaria, siendo un imperativo para el Estado su protección y salvaguarda

(...)”

Sobre el alcance y contenido del derecho a la vivienda digna para población desplazada y evolución de los subsidios, la jurisprudencia constitucional, en Sentencia T-628-15, puntualizó:

“(...)

3.4.1. Alcance y contenido

⁶ T-669 de agosto 6 de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁷ “Ver sentencia T-159/93, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa. El actor interpuso acción de tutela a nombre de su hijo, quien había perdido el 100% de su capacidad laboral con el fin de que se le protegiera el derecho fundamental de petición y en consecuencia se le reconociera y pagara la pensión de invalidez a que tenía derecho. No obstante, luego de más de dos años de presentada la solicitud, la demandada no había respondido. En la sentencia T-1160 A /01, M. P. Manuel José Cepeda se concedió la tutela a una persona que había interpuesto recurso de apelación contra la decisión negativa de pensión de invalidez de origen no profesional y pasados más de seis meses no había obtenido respuesta alguna.”

⁸ “En sentencia T-178/00, M. P. José Gregorio Hernández la Corte conoció de una tutela presentada en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición.”

⁹ “Ver sentencia T-615/98, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa (la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado).”

¹⁰ Sentencia T-188/16

3.4.1.1. De acuerdo con el artículo 51 de la Constitución Política “[t]odos los colombianos tienen derecho a [una] vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.” Este derecho ha sido definido por la jurisprudencia de la Corte, como aquél dirigido a satisfacer la necesidad de disponer de un sitio propio o ajeno, que sirva como lugar de habitación en el cual se garanticen unas condiciones mínimas, para que quienes residan allí, puedan cumplir dignamente su proyecto de vida¹¹.

De acuerdo con las consideraciones expuestas en la Sentencia T-014 de 2014¹², se tiene que desde sus primeros pronunciamientos este Tribunal ha considerado que **el derecho a una vivienda digna hace parte de los derechos económicos, sociales y culturales, que se caracterizan por tener una naturaleza eminente-mente prestacional que está a cargo del Estado y que necesitan para su aplicación de un desarrollo legislativo previo**. Específicamente se ha dicho que: “[e]l derecho a la vivienda digna es un derecho de carácter asistencial que requiere un desarrollo legal previo y que debe ser prestado directamente por la administración o por las entidades asociativas que sean creadas para tal fin, sin olvidar que su aplicación exige cargas recíprocas para el Estado y para los asociados que pretendan beneficiarse de los programas y subsidios. Así, las autoridades deben facilitar la adquisición de vivienda, especialmente en los sectores inferiores y medios de la sociedad, donde aparece detectado un déficit del servicio; para tal efecto los particulares deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley.”¹³

3.4.1.2. Posteriormente, **la jurisprudencia matizó su posición en el sentido de avalar la procedencia de la acción de tutela para amparar el derecho a la vivienda digna, en aquellos casos en los que su exigibilidad guarde una relación de conexidad con un derecho de rango fundamental, como ocurre con los derechos a la salud, a la vida o a la integridad personal**. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-175 de 2008¹⁴, la Sala Quinta de Revisión explicó que:

“El artículo 51 de la CP establece el derecho a la vivienda digna. Dado su contenido de derecho económico, social, cultural y programático -de desarrollo legal y progresivo- su consagración constitucional no otorga a las personas, de manera inmediata, un poder de exigibilidad de la prestación allí contenida contra el Estado, salvo que concurren las condiciones que permitan que ‘el derecho adquiera una fuerza normativa directa’. De igual manera, la jurisprudencia ha sostenido que el derecho a disfrutar de una vivienda digna, en abstracto, no puede ser considerado como fundamental, más por conexidad con un derecho fundamental puede ser protegido mediante la acción de tutela.”

3.4.1.3. No obstante, en casos particulares y específicos, se ha entendido que el derecho a la vivienda digna adquiere un carácter autónomo fundamental, cuando quienes promueven la acción en procura de su defensa, son personas que pertenecen a los grupos más vulnerables de la sociedad, como ocurre con las personas desplazadas por la violencia¹⁵. En estos casos, su fundamentalidad se explica en tanto han tenido que abandonar forzosamente sus viviendas y propiedades en el lugar de origen, enfrentándose a la imposibilidad de acceder a un sitio adecuado para vivir dignamente, por carecer -entre otros factores- de recursos económicos o empleos estables. De suerte que la definición sobre sus condiciones de vida, en términos de habitabilidad, tiene un vínculo directo con la salvaguarda de la dignidad humana, las condiciones preexistentes de vida y con la realización de otros derechos como la salud, la integridad física, el mínimo vital, etc.¹⁶

En desarrollo de lo anterior, se ha entendido que el derecho fundamental a la vivienda digna para personas en situación de desplazamiento, contempla la correlativa obligación

¹¹ Véanse, entre otras, las Sentencias T- 958 de 2001, T-791 de 2004, T-573 de 2010 y T-019 de 2014.

¹² M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

¹³ Sentencia T-495 de 1995, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁴ M.P. Mauricio González Cuervo

¹⁵ Sentencia T-585 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-159 de 2011, M.P. Humberto Sierra Porto.

¹⁶ De esta modo, en la citada Sentencia T-585 de 2006 se manifestó que: *“En lo que respecta a la población desplazada, no cabe duda del carácter fundamental de este derecho, no sólo respecto de los contenidos desarrollados normativamente, sino también por la estrecha relación que la satisfacción de éste guarda con la de otros respecto de los cuales existe consenso sobre su carácter fundamental. //En efecto, como ha sido expresado por esta Corte, la población desplazada, en tanto ha tenido que abandonar sus viviendas y propiedades en su lugar de origen, y se enfrenta a la imposibilidad de acceder a viviendas adecuadas en los lugares de arribo, por carecer de recursos económicos, empleos estables, entre otros factores, requieren la satisfacción de este derecho a fin de lograr la realización de otros derechos como la salud, la integridad física, el mínimo vital, etc.”*

de las autoridades competentes para: “i) reubicar las personas en condición de desplazamiento; ii) brindar a este especial grupo de personas soluciones de vivienda no solo con carácter temporal, sino también, con carácter permanente; iii) proporcionar información clara y concreta, asesoría y especial acompañamiento en los procedimientos que deben adelantar ante las autoridades competentes para acceder a los programas; iv) diseñar y ejecutar los planes y programas de vivienda en los que se deberá considerar las especiales necesidades (sociales, culturales, económicas, entre otras) de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de esta¹⁷; y v) eliminar barreras que impidan el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia estatal.”¹⁸

Desde esta perspectiva, es claro que el Estado colombiano tiene el deber de garantizar las condiciones necesarias que permitan lograr la efectividad del derecho a la vivienda digna de la población desplazada, como se desprende de lo previsto en el artículo 51 del Texto Superior; para lo cual, entre otras alternativas, puede promover el acceso a viviendas de interés social, financiación a largo plazo y formas de asociación para ejecutar proyectos de vivienda¹⁹.

3.4.2. Evolución normativa en materia de subsidios de vivienda de interés social

3.4.2.1. Desde la expedición de la Ley 3ª de 1991, se enfocó el desarrollo de la política pública de vivienda a través del Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, del cual hacen parte las entidades del sector público y privado que cumplen funciones en materia de financiación, mejoramiento, habilitación, construcción, reubicación y legalización de títulos de vivienda de interés social. Dentro del citado sistema se estableció al subsidio de vivienda como método de financiación, consistente en un aporte estatal, en dinero o en especie, dirigido a personas que carecen de recursos económicos suficientes para adquirir una vivienda o mejorarla.

Con posterioridad, y en respuesta a la grave situación generada con ocasión del desplazamiento forzado interno, se expidió la Ley 387 de 1997 “por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia.” Más allá de crear el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia, en esta ley se radicó en el Instituto Nacional de la Reforma Urbana INURBE, la competencia para desarrollar programas especiales de vivienda dirigidos a atender las necesidades de la población desplazada.

Tanto la Ley 3ª de 1991 como la Ley 387 de 1997 fueron reglamentadas a través del Decreto 951 de 2001 del Ministerio de Desarrollo Económico, en el cual se reguló el procedimiento para la entrega de los subsidios de vivienda a cargo del INURBE en áreas urbanas y del Banco Agrario en las rurales. No obstante, al ordenarse la supresión y liquidación de la primera de las mencionadas entidades en el año 2003, dicha competencia se trasladó al Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda), con el propósito de consolidar el Sistema Nacional de Información de Vivienda y de ejecutar las políticas gubernamentales en materia de vivienda de interés social urbana²⁰. En un fallo preexistente sobre la materia, esta Corporación señaló que:

“[E]l procedimiento establecido en el Decreto 951 de 2001, reguló la asignación de subsidios familiares de vivienda urbanos para la población en situación de desplazamiento, a través de una distribución territorial de los subsidios, celebración de convocatorias, criterios de calificación para las postulaciones y asignación de las subvenciones²¹. Con fundamento en este marco normativo, FONVIVIENDA dio apertura en los años 2004 y 2007 a convocatorias especial y exclusivas para la postulación de población en condición de desplazamiento, con enfoque de adjudicación de subsidios en dinero (cartas de asignación o como eran denominadas por la población desplazada

¹⁷ Personas de la tercera edad, en condición de discapacidad, madres cabeza de familia, niños, entre otros.

¹⁸ Sentencia T-885 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁹ Al respecto, ver Sentencias T-742 de 2009, T-287 de 2010 y T-885 de 2014.

²⁰ Sobre la naturaleza jurídica de Fonvivienda, es preciso recordar que se trata de un fondo con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía presupuestal y financiera, adscrito al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, ahora Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

²¹ Fol. 67 v cuaderno de revisión.

“carta cheque”), para que fueran aplicadas a soluciones de vivienda bajo las modalidades de adquisición, construcción, mejoramiento o arrendamiento^{22, 23}

Como requisitos para el otorgamiento del subsidio, las familias debían realizar la búsqueda de una solución de vivienda construida o en proyecto y verificar el cierre financiero de las viviendas, que era el resultado de sumar el subsidio adjudicado más los ahorros del hogar y/o un crédito de vivienda. Tal como fue puesto de presente en la sentencia de la referencia, dicha política presentó dos problemas: el primero relacionado con la insuficiente oferta de soluciones de vivienda; mientras que, el segundo, se vinculó con la ausencia de recursos económicos adicionales de las familias que permitiesen su cierre financiero.

3.4.2.2. Esta problemática no fue ajena a la Sala de Seguimiento de la Sentencia T-025 de 2004²⁴, la cual recomendó al Gobierno Nacional un replanteamiento de la política de vivienda para la población desplazada en el Auto 008 de 2009²⁵, toda vez que después de diez años de su adopción, se presentaban fallas en su concepción y fundamentación. Así, por ejemplo, sobre el cierre financiero de las viviendas se encontró que: “los hogares desplazados no [contaban] con [los] suficientes recursos para cubrir la financiación no subsidiada por el Estado”, constituyendo una de las principales razones por las que poco se ejecutaban los subsidios adjudicados.

Siguiendo el diagnóstico realizado por esta Corporación, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4911 de 2009, con el objeto de “adoptar los correctivos necesarios para proteger los derechos fundamentales de la población en situación de desplazamiento y dar soluciones puntuales en cumplimiento de lo expresado por la Corte Constitucional.” Este decreto focalizó la política de vivienda en la generación de una oferta suficiente y dirigida a la población desplazada, a través del otorgamiento de subsidios para el desarrollo de obras de urbanismo, de la concurrencia coordinada de las entidades territoriales para ejecutar dichos proyectos y de la posibilidad de aplicar los subsidios asignados en cualquier municipio del país, tanto en suelo urbano como rural, entre otras.²⁶ Con todo, su implementación no logró superar la crisis en la que se encontraba la población desplazada, pues, por un lado, la oferta de viviendas no fue suficiente y, por el otro, no se logró eliminar las barreras para alcanzar el cierre financiero en el valor de las viviendas.²⁷

3.4.3. Subsidio de vivienda familiar en especie. Procedimiento para su asignación

3.4.3.1. Con el objeto de superar las dificultades ya indicadas, se expidió **la Ley 1537 de 2012²⁸, en la cual se creó el subsidio de vivienda familiar en especie, como una ayuda a los beneficiarios que cumplen los requisitos de priorización y focalización establecidos por el Gobierno Nacional, los cuales deberán estar guiados a beneficiar en forma preferente a la población que se encuentre en alguna de las siguientes condiciones:** “a) que esté vinculada a programas sociales del Estado que tengan por objeto la superación de la pobreza extrema o que se encuentre dentro del rango de pobreza extrema, **b) que esté en situación de desplazamiento**, c) que haya sido afectada por desastres naturales, calamidades públicas o emergencias y/o d) que se encuentre habitando en zonas de alto riesgo no mitigable. Dentro de la población en estas condiciones, se dará prioridad a las mujeres y hombres cabeza de hogar, personas en situación de discapacidad y adultos mayores.”²⁹

(...)” –*Negrilla y subrayas fuera de texto-*

²² *Ibidem*.

²³ Sentencia T-885 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²⁴ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁵ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁶ Sentencia T-885 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²⁷ Respecto del desarrollo completo que se presentó en cada una de las etapas adelantadas por el Gobierno para la estructuración de la actual política de vivienda, consultar la Sentencia T-885 de 2014.

²⁸ “Por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones.”

²⁹ Ley 1537 de 2012, art. 12.

6. Caso concreto.

6.1. De la temeridad respecto a esta acción.

En primer lugar, atendiendo que el accionante ya había impetrado otras acciones de tutela de las cuales conocieron los Juzgados 3° Civil del Circuito (2022-00056-00), 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (2022-00208-00) y Once Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (2022-00250-00), de Bogotá, y en esta oportunidad instauró una nueva tutela con fundamento en similares hechos y derechos que fueron objeto de estudio por dichas dependencias judiciales, corresponde al Despacho precisar lo siguiente:

Analizados los elementos enunciados anteriormente, lo procedente es verificar si dichos supuestos se configuran en el presente caso, para lo cual se hará necesario traer a colación la situación fáctica que aquí tiene ocurrencia:

En el caso sub-examine, se observa que efectivamente hay identidad de partes, pues tanto en las acciones de tutela interpuestas en los Juzgados 3 Civil del Circuito (2022-056), Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (2022-208) y Once Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (2022-250), todos de Bogotá, figura como demandante el señor JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO y como demandados FONVIVIENDA y el DPS.

*Frente al segundo y tercer requisito, se evidencia que las acciones no versan exactamente sobre los mismos hechos y pretensiones, pues si bien están relacionados con el otorgamiento del subsidio de vivienda, y en todas se formulan iguales interrogantes, lo cierto, es que las tutelas que conocieron los referidos juzgados se sustenta en las peticiones radicadas el **15 de diciembre de 2021**, **3 de mayo de 2022** y **11 de julio de 2022**, y en esta acción **2023-007** en nuevas solicitudes presentadas el **13 de octubre de 2022**, y aunque en todas se invocó la protección de los mismos derechos, con el fin obtener respuesta de fondo respecto a dichas solicitudes relativas al subsidio de vivienda, no significa esto que la presente acción este fundamentada en las mismas peticiones que fueron objeto de pronunciamiento por los referidos juzgados, ya que se trata de solicitudes que fueron radicadas en fechas o épocas distintas, y por ende, en cada una de las tutelas se demandaron amparos diferentes que implican decisiones independientes.*

Por consiguiente, se concluye que en el presente caso no concurren los presupuestos de identidad de hechos y pretensiones entre aquellas tutelas conocidas por los referidos despachos y la que conoce esta dependencia judicial, de donde surge claro, que ello justifica la presentación de ésta otra acción y, por ende, tal situación exige al accionante de incurrir en conducta temeraria, máxime cuando no puede desconocerse que la condición de desplazamiento tiene una influencia directa en la interposición de ésta nueva acción, debido a la falta de asesoramiento técnico y entendimiento por parte de la misma frente a la respuesta dada por las entidades accionadas.

6.2. Del derecho de petición.

*En el caso bajo estudio, el accionante **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO** invoca como vulnerado su derecho constitucional fundamental de petición, por parte del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PROSPERIDAD SOCIAL** y del **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA** al no haber dado respuesta a las peticiones radicadas ante cada una de esas entidades el 13 de octubre de 2022, mediante las cuales solicitó información acerca del subsidio de vivienda.*

6.3. De la petición formulada ante el FONDO NACIONAL DE VIVIENDA

*De conformidad con lo aducido en la demanda de tutela y las pruebas allegadas con ésta, se establece que, en efecto, el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, con derecho de petición radicado el **13 de octubre de 2022 con No. 2022-ER0127023** ante FONVIVIENDA, solicitó información sobre postulación al subsidio de vivienda; concesión del mismo con indicación de fecha cierta; inscripción en cualquier programa de subsidio de vivienda nacional; inclusión y asignación de una vivienda del programa “II Fase de viviendas gratuitas”, con indicación de los documentos faltantes para acceder a la vivienda como víctima del desplazamiento que de acuerdo a la respuesta ser necesario se enviara copia de esa petición al DPS, para que se efectuara la respectiva selección en los subsidios de vivienda en especie o en dinero y que se le informara si lo incluían en la II fase de viviendas gratuitas como víctima de desplazamiento forzado.*

*A su turno, FONVIVIENDA, en el informe rendido a este juzgado, igualmente expresó que se configura un hecho superado, pues a la petición formulada el 13 de octubre de 2022 por el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, con radicado 2022-*

ER0127023, ya se había dado respuesta mediante oficio 2022EE0103672 de la misma fecha, enviado al peticionario a través del correo electrónico del 19 de enero de 2023, suministrado en su solicitud.

En dicha contestación FONVIVIENDA le informó al accionante que luego de consultar su número de cédula de ciudadanía en el módulo de consultas del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio evidenció la inexistencia de postulaciones del hogar del peticionario en las convocatorias efectuadas por esa entidad; que no abriría convocatorias por el sistema tradicional en virtud de las nuevas políticas que están aplicando, por lo que para acceder al subsidio de vivienda debe seguir el procedimiento establecido en la Ley 1537 de 2012 y sus decretos reglamentarios. Asimismo que a esa entidad no le correspondía la selección de los hogares beneficiarios dentro del programa cien mil viviendas 100% subsidiadas, sino al DPS, atendiendo los porcentajes de composición poblacional del proyecto y los criterios de priorización debiendo estar postulados en la RED UNIDOS y en el SISBEN III, por lo que no se puede ofrecer a los hogares una fecha probable de asignación del subsidio, ya que los procedimientos se realizan en condiciones de igualdad en estricto cumplimiento de las normas y teniendo en cuenta la capacidad presupuestal existente. Que siempre y cuando su hogar se encontrara registrado en las bases de datos que utiliza el DPS para determinar los potenciales beneficiarios del subsidio familiar de vivienda, no se requería ningún documento adicional para obtener tal condición, entendiéndose que la asignación del subsidio está sometida al procedimiento que debe observarse estrictamente.

*Por consiguiente, se establece que desde la radicación de la citada petición **-13 de octubre de 2022-** hasta la fecha de presentación de ésta acción, transcurrió el término de ley, sin que la entidad accionada hubiese emitido respuesta oportuna, concreta y de fondo al peticionario, pues si bien adujo haber contestado el mismo día lo cierto es que la comunicación al peticionario solo tuvo lugar el **19 de enero de 2023**; de donde se advierte que efectivamente la entidad accionada sobrepasó el citado término general de ley, de quince (15) días establecido en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, y que tenía para emitir respuesta definitiva, con lo cual se vulneró su derecho fundamental de petición.*

*No obstante lo anterior, comoquiera que en el curso de esta acción FONVIVIENDA notificó la respuesta del derecho de petición por correo electrónico del **19 de enero***

de 2023, tal como puede corroborarse con el pantallazo de dicha remisión, se concluye que cesó la vulneración al derecho fundamental de petición del accionante.

En éstas circunstancias, resulta claro que aunque en principio se vulneró el derecho fundamental de petición del accionante, lo cierto es que en el curso de la presente acción de la tutela se satisfizo el núcleo esencial de dicha garantía, y por consiguiente, en éste momento carece de fundamento la motivación que sustenta su conculcación, lo que exime al Despacho de hacer un pronunciamiento de fondo, respecto a la conducta omisiva atribuida a FONVIVIENDA, pues a la fecha de emitirse éste fallo los motivos que tuvo el accionante para invocar su vulneración han desaparecido.

*Al respecto, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, expresa: **“CESACION DE LA ACTUACION IMPUGNADA.** Si estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de la indemnización y de costas, si fueren procedentes”.*

Esta norma, pone de relieve la improcedencia de la acción de tutela, cuando ha desaparecido en estricto sentido el motivo que originó su interposición, es decir, por encontrarse plenamente satisfecha la pretensión del accionante.

Sobre el desarrollo de este tema particular, la jurisprudencia constitucional reiteradamente ha abordado el concepto de hecho superado, en los siguientes términos:

“(…)

El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela.³⁸

(…)”

*En conclusión, no siendo procedente la concesión del amparo solicitado en virtud de haberse comunicado la respuesta a la petición formulada por el accionante el **13***

de octubre de 2022, se declarará la improcedencia del amparo incoado, dada la carencia de objeto al configurarse un hecho superado.

6.2. De la petición formulada ante el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL.

Como se puede apreciar, el accionante también elevó igual petición a la anterior, dirigida ante el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL y radicada el **13 de octubre de 2022**, con la única diferencia que allí se solicitó, que de acuerdo a la respuesta se enviara copia de dicha solicitud a FONVIVIENDA de ser necesario.

Por su parte, el DPS -, en contestación a la acción de tutela, informó mediante radicado de salida S-2022-3000-224986 del 28 de julio de 2022 había dado respuesta a un derecho de petición relativo al mismo asunto del que ahora es objeto de la acción de tutela y que de todas formas la situación del peticionario frente al subsidio familiar de vivienda no había variado.

No obstante lo anterior, procedió, mediante el Oficio No. S-2022-3000-402808 del 20 de octubre de 2022 a responder cada uno de los interrogantes del accionante, contestación remitida el 26 de octubre de 2022, a través del correo electrónico aportado en el escrito petitorio, en la fecha.

Conforme al citado **oficio N° S-2022-3000-402808 del 20 de octubre de 2022** expedido por el DPS, se encuentra demostrado que en respuesta a la petición de la accionante, esta entidad le brindó información sobre la postulación a los programas del ministerio, con los cuales atendía a la población en general explicándole de manera detallada estos programas, los requisitos y condiciones, así como los documentos exigidos en cada uno de ellos, y la forma en que podía acceder a estos.

Está probado que el accionante JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO recibió dicha comunicación el 26 de octubre de 2022, según se desprende de la constancia secretarial obrante en el expediente y del pantallazo del envío del correo electrónico.

Conforme a lo reseñado en precedencia, resulta claro que la petición formulada por el accionante el 13 de octubre de 2022 ante el DPS, fue contestada dentro de los términos de ley, de forma oportuna, concreta, congruente y de fondo, mediante

Oficio No. s-2022-3000-402808 del 20 de octubre de 2022, pues en este se dio respuesta a cada uno de los interrogantes planteados en la citada petición; siendo efectivamente comunicado al interesado incluso antes de la interposición de la presente acción.

En tal sentido, se determina que la respuesta emitida por el DPS cumple con los cuatro presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional para considerar atendido el derecho de petición, pues dicha contestación fue oportuna, congruente, de fondo y debidamente comunicada al accionante, tal como se corrobora con los documentos obrantes dentro del expediente.

En virtud de lo anterior, se concluye que no existe vulneración al derecho fundamental de petición invocado por el accionante respecto al DPS, por cuanto para la fecha de interponerse la presente acción de tutela, esta entidad accionada ya había emitido respuesta de fondo a la solicitud del accionante, la cual además se comunicó antes de interponerse esta acción. Por consiguiente, el Despacho procederá a denegar el amparo solicitado frente a dicha entidad accionada.

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO: .NEGAR el amparo del derecho fundamental de petición invocado por el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO**, respecto al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PROSPERIDAD SOCIAL**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar la carencia actual de objeto, por hecho superado, de la acción de tutela impetrada por el señor **JARNUARIO ÚSUGA RESTREPO** contra el **FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIEDA**, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndoles que el mismo podrá ser

impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, acorde con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

CUARTO: ENVIAR junto con la notificación de este fallo, el expediente debidamente digitalizado con el fin de permitir el acceso al mismo y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de las partes involucradas.

QUINTO: REMITIR a la H. Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión, dentro del término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1995.

SEXTO: LIBRAR por Secretaría, las comunicaciones respectivas; **DESANOTAR** las presentes actuaciones dejando las constancias a que haya lugar y; **ARCHIVAR** el expediente una vez regrese al Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA