



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia
Accionante : Agustín de Jesús Cardona Cardona
Accionados : Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y otros
Vinculada : Alcaldía de Pereira
Radicación : 2014-00247-00 (Interna 247 LLRR)
Tema : Derecho a la vivienda digna – Población desplazada
Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
Acta número : 419

PEREIRA, RISARALDA, ONCE (11) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO A DECIDIR

Se decide la acción constitucional referenciada, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

2. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Expresa el accionante que es desplazado por la violencia desde el año 2007 junto con su familia e hijos y que se la pasa de una oficina a otra pidiendo una vivienda; en Comfamiliar le dijeron que tiene que esperar, pero ya lleva siete años en esta situación, sin que le hayan dado respuesta.

Agrega que “dirigió un documento” para que el DPS le precisara cuándo accedería a la vivienda y le respondió que tenía que seguir esperando (Folios 1 al 10, del cuaderno No.1).

3. LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Considera el accionante que se vulneran los derechos a la vivienda y a la vida digna (Folio 10, Folios 1 al 10, del cuaderno No.1).

4. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Ordenar que le *“entreguen la casa prioritariamente debido a mis condiciones de vulnerabilidad y de no ser posible, me permitan postularme para las adquisiciones de las viviendas gratuitas”* (Folio 10, Folios 1 al 10, del cuaderno No.1)

5. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

El día 29-08-2014 correspondió por reparto ordinario a este Despacho y con providencia del 01-09-2014, se admitió y ordenó notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 18, ibídem), las cuales fueron debidamente notificadas (Folios 19 al 29, ibídem); con proveído del día 05-09-2014, se ordenó vincular a la Alcaldía de Pereira (Folio 48, ibídem). Dentro del tiempo, acercó memorial la Alcaldía de Dosquebradas (Folios 30 al 40, ib.).

Por fuera del plazo, dieron respuesta la Caja de Compensación Familiar de Risaralda (Folios 74 al 76, ib.), el Departamento para la Prosperidad Social (Folios 78 al 84, ib.) y la Alcaldía de Pereira (Folios 93 al 96, ib.). La UARIV presentó escrito sin estar demandada ni vinculada en el expediente (Folios 69 y 70, del cuaderno No.1). Y, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, actuando por intermedio de abogada, envió respuesta por fax (Folios 60 al 66, del cuaderno No.1).

6. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA

La Alcaldía de Dosquebradas, por intermedio de abogado, expresó que el accionante se encuentra registrado en el URV y en la base de datos de Red Unidos, es decir, son programas del orden nacional en los que carece de participación la entidad territorial.

Agrega que para que el municipio pueda tener en cuenta al tutelante en programas de vivienda, debe hacerse previamente la inscripción y llenar los requisitos legales y administrativos ante el Instituto de Desarrollo Municipal – IDM. sin que a la fecha lo haya realizado. Aclara que es el DPS el que tiene la función de realizar la selección de

potenciales beneficiarios, estableciendo esquemas de priorización.

Pide que se desestimen las pretensiones y se declare la improcedencia de la acción o, en su defecto, la inexistencia de la vulneración de derechos fundamentales (Folios 30 al 40, ibídem).

7. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

7.1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener la accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37, Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación (Artículo 1º-1º, Decreto 1382 del 2000), pues el Departamento para la Prosperidad Social, es una entidad del orden nacional, perteneciente al sector central (Artículo 38, Ley 489).

7.2. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que quien ejerce la acción, es una persona natural, titular de los derechos subjetivos fundamentales invocados (Artículo 86 de la CP, y 1º, Decreto 2591 de 1991).

Y por pasiva el Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda por ser la entidad que, conforme al artículo 3º del Decreto 555 de 2003, es la encargada por parte del Gobierno Nacional de coordinar, otorgar, asignar y/o rechazar los subsidios de vivienda de interés social bajo las diferentes modalidades; asimismo, el Departamento para la Prosperidad Social, que es quien elabora el listado de personas y familias potencialmente elegibles del Subsidio Familiar de Vivienda en Especie - SFVE en cada municipio y distrito (Parágrafo 4, artículo 12, Ley 1537), con los respectivos órdenes de priorización dentro de los grupos de población (Artículos 7 y 8 del Decreto 1921 de 2012, modificado por los artículos 4 y 5 del Decreto 2564 de 2013). Finalmente, la Caja de Compensación Familiar – Comfamiliar, en virtud al contrato de encargo de gestión entre el Fondo Nacional de Vivienda y las Cajas de Compensación Familiar del País.

Por su parte, se aprecia que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y las Alcaldías de Pereira y Dosquebradas, carecen de legitimación en razón a que en la órbita de sus competencias no está la de otorgar subsidios de vivienda.

7.3. El problema jurídico a resolver

¿El Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, el Departamento para la Prosperidad Social y la Caja de Compensación Familiar de Risaralda -Comfamiliar, violan o amenazan los derechos fundamentales alegados por la parte accionante, según los hechos expuestos en la petición de tutela?

7.4. La resolución del problema jurídico

7.4.1. Los presupuestos generales de procedencia

La Corte Constitucional tiene establecido que (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, indispensables para conocer de fondo las solicitudes de protección de los derechos fundamentales.

En lo referente a la inmediatez debe indicarse que como requisito de procedibilidad de todo amparo, para el caso de la población desplazada interna, se debe hacer un juicio más flexible¹. Esta postura fue reiterada en decisiones posteriores (2012)².

No existe reparo en relación con este presupuesto, pues la acción se formuló dentro de los seis (6) meses siguientes a los hechos violatorios, que es el plazo general, fijado por la doctrina constitucional³; nótese que el accionante presentó un derecho de petición ante el Departamento para la Prosperidad Social y le fue contestado el 28-07-2014 (Folios 13 al 15, ibídem).

En cuanto a la subsidiariedad debe indicarse que la acción es viable siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, de tal manera que no se sustituyan los mecanismos legales ordinarios⁴. Esta regla tiene dos (2) excepciones que guardan en común la existencia del medio judicial ordinario⁵: (i) la tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable; y (ii) La ineficacia de la acción ordinaria para

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No.792 del 2009.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-342 de 2012.

³ Sentencia T-079 de 2010.

⁴ T-162 de 2010, T-034 de 2010 y T-099 de 2008.

⁵ T-623 de 2011, T-498 de 2011, T-162 de 2010, T-034 de 2010, T-180 de 2009, T-989 de 2008, T-972 de 2005, T-822 de 2002, T-626 de 2000 y T-315 de 2000.

salvaguardar los derechos fundamentales del accionante.

Ha determinado la abundante doctrina de la Corte Constitucional⁶ que es procedente la acción de tutela cuando quiera que los sujetos que reclaman tienen hacen parte de la “población desplazada interna”, que de ordinario, están inscritos en el RUPD, hoy RUV, en razón a que su desarraigo las coloca en condiciones de vulnerabilidad e indefensión.

En el sub lite, el accionante no cuenta con otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa de los derechos invocados en su petición; además su condición de desplazado y ser adulto mayor, lo constituyen en una persona de especial protección constitucional. Por consiguiente, como este asunto supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

7.4.2. El derecho a la vivienda es un derecho fundamental prestacional

Este derecho ha sido calificado como prestacional, pero en tratándose de las personas que padecen el desarraigo, la Corte⁷ tiene sentado como doctrina que:

En el caso de la población desplazada el derecho a la vivienda digna goza de un estatus especial, toda vez que la Corte ha entendido que esta se encuentra en condiciones extremas de vulnerabilidad. En efecto, las personas en condición de desplazamiento han tenido que abandonar sus lugares de origen de manera forzada y, una vez en el lugar de arribo, carecen de los recursos necesarios para acceder de forma oportuna a viviendas adecuadas. Luego, se ven enfrentados a múltiples obstáculos económicos y sociales para acceder a una solución habitacional que contribuya a la superación del desplazamiento. En esa medida, la ausencia de vivienda representa para las personas en condición de desplazamiento una amenaza seria y directa contra su vida en condiciones dignas y por ello, merece una especial protección. El Subrayado es de este Tribunal.

Asimismo, en reciente decisión (2013)⁸, relacionada con el mismo tema de la población desplazada, estableció unas obligaciones de cumplimiento instantáneo:

Pues bien, cuando se trata de población desplazada por el conflicto armado, el derecho a la vivienda implica al menos las siguientes obligaciones de cumplimiento instantáneo: las de (i) reubicar a las personas desplazadas que debido al desplazamiento se han visto obligadas a asentarse en terrenos de alto riesgo; (ii) brindar a estas personas soluciones de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, facilitarles el acceso a otras de carácter permanente. En este sentido, la Corporación ha precisado que no basta con

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No.919 de 2011.

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No.177 del 2010.

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No.239 del 2013.

ofrecer soluciones de vivienda a largo plazo si mientras tanto no se provee a los desplazados alojamiento temporal en condiciones dignas; (iii) proporcionar asesoría a las personas desplazadas sobre los procedimientos que deben seguir para acceder a los programas; (iv) tomar en consideración las especiales necesidades de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de ésta -personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños, personas discapacitadas, etc.-; en el diseño de los planes y programas de vivienda y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras.

Luego, la Alta Corporación concluyó que “(...) Como vemos, el derecho a una vivienda digna para la población desplazada es un derecho fundamental de aplicación inmediata que tiene un amplio desarrollo tanto a nivel interno como internacional, y que se encuentra dotado de precisos contenidos que el Estado debe asegurar a fin de garantizar la protección real y efectiva de este derecho”.

Sin embargo de lo acabado de anotar, la citada Colegiatura ha precisado el ámbito de las órdenes que se pueden expedir en sede de tutela, con las siguientes palabras:

6.4. El Gobierno Nacional, quien otorga los recursos económicos para los subsidios de vivienda, encargó a las Cajas de Compensación Familiar las tareas de información y divulgación de los procedimientos necesarios para que la población pueda acceder al precitado subsidio. A su vez, las Cajas de Compensación tienen la responsabilidad de recibir y tramitar las postulaciones de las familias que participen en el proceso de asignación periódica del subsidio de vivienda. En ese orden de ideas, el juez constitucional debe respetar los procedimientos previstos para la asignación de este beneficio, pues por proteger los derechos fundamentales del accionante puede dar lugar al desconocimiento de derechos de igual rango en cabeza de otras personas postulantes⁹. Sublínea a propósito.

La doctrina expuesta en párrafos anteriores, actualmente se mantiene por parte de la máxima corporación¹⁰.

No obstante, esa línea jurisprudencial relacionada con el respeto del juez constitucional para la asignación del subsidio de vivienda, fue modulada en casos excepcionales, de acuerdo con las condiciones de mayor vulnerabilidad que enfrentaban algunas personas o núcleos familiares dentro del mismo grupo de personas desplazadas. Dijo la Corporación¹¹:

(...) (iv) la jurisprudencia constitucional ha estimado que los turnos asignados por la administración para la entrega de los subsidios de vivienda a la población desplazada, no pueden ser alterados en su orden usual por cuanto ello implicaría vulnerar los derechos a la igualdad y al debido proceso de quienes confían en que los mismos serán asignados aplicando criterios preestablecidos

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-175 de 2008.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-349 de 2013.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Ob. cit.

de prioridad. No obstante, esa regla general ha sido modulada en casos excepcionales, en atención a las condiciones de mayor vulnerabilidad y de particular indefensión que enfrentan algunas personas o núcleos familiares dentro del mismo grupo poblacional víctima de desplazamiento forzado. Por consiguiente, el juez de tutela debe atender el grado de protección reforzada que requieren ciertos beneficiarios del subsidio, tales como madres cabeza de familia, indígenas, afrodescendientes, personas con discapacidad o de la tercera edad, que alejen y demuestren una situación especial de mayor vulnerabilidad; y (v) la permanencia indefinida e incierta en el estado “*calificado*” de los beneficiarios que esperan disfrutar efectivamente del subsidio familiar de vivienda, vulnera los derechos de las personas víctimas de desplazamiento forzado en la medida que la asignación de los turnos no contiene un plazo cierto y razonable dentro del cual se asegure el goce del derecho a la vivienda digna, a pesar de que la administración conoce con suficiente antelación los criterios presupuestales que aplicara para el desembolso de los recursos. Sublínea fuera de texto.

Ahora bien, a efectos de conjurar las deficiencias respecto a la política de vivienda para la población desplazada, a las autoridades públicas se les han encargado distintas obligaciones, contenidas en reglas expedidas por el gobierno y el Congreso. Así mismo, la Corte Constitucional emitió la sentencia T-585 de 2006¹², donde se describió integralmente el marco normativo, clasificando cada uno de los deberes del Estado respecto de la protección para el mencionado grupo.

En ese marco, a FONVIVIENDA se le asignaron unas funciones y objetivos encomendados, con desarrollo legal posterior, donde se fijó cómo debían darse los procesos de postulación, calificación y posterior asignación de los subsidios de vivienda de interés social. Así las cosas, la herramienta utilizada para la implementación de la política social en materia de vivienda familiar fue reglamentada con el Decreto 2190 de 2009; allí se establecen modalidades de adquisición de vivienda (Nueva, adquirida, construida en sitio propio, etc.). Por lo tanto, el régimen actual está concentrado en el Decreto 2190 de 2009.

De otra parte, en lo que atañe a las competencias de las Cajas de Compensación Familiar, deben realizar unas gestiones determinadas en un contrato de encargo de gestión, que celebran con FONVIVIENDA, de tal manera que están debidamente delimitadas las responsabilidades, *in extenso*, dice la doctrina constitucional¹³:

(...) las Cajas de Compensación deben desarrollar por su cuenta los procesos de divulgación, comunicación, información, recepción de solicitudes, verificación y revisión de la información, digitación, ingreso al RUP (Registro Único de Postulantes del Gobierno Nacional), pre-validación, apoyo a las actividades de asignación a cargo de FONVIVIENDA, seguimiento y verificación de los documentos para hacer efectivo el pago de los subsidios familiares de vivienda en todas sus modalidades, con el fin de

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-585 de 2006.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No.919 del 2011.

garantizar la debida inversión de los recursos, de acuerdo con las leyes y disposiciones que rigen el subsidio familiar de vivienda.

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

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

8. El análisis del caso en concreto

Pretende el tutelante que “se le entregue una casa prioritariamente debido a sus condiciones de vulnerabilidad” y que, de no ser posible, se le permita “postularse para las adquisiciones de las viviendas gratuitas”.

En relación con lo primero, acorde con la doctrina constitucional, en principio, no es procedente que por esta vía se pretermita la asignación de turnos para darle prelación al aquí accionante y obviar los procedimientos previstos, ya que en caso de proteger sus derechos fundamentales, se afectarían otros de igual rango en cabeza de las demás personas postulantes. Tampoco es pertinente proteger sus derechos en forma excepcional porque no se encuentra en condiciones de mayor vulnerabilidad como lo consagra la jurisprudencia del máximo órgano constitucional, pues a pesar de que es desplazado, no se encuentra dentro del grupo de “indígenas, afrodescendientes, personas con discapacidad o de la tercera edad” (Folio 11, tiene 64 años), ni se alegó y probó cualquier otra situación que implique que se encuentre en una situación especial de mayor vulnerabilidad.

En relación con la segunda petición, atinente a que se le permita “postularse para las adquisiciones de las viviendas gratuitas”, el artículo 5º del Decreto 2190 de 2009, establece que las entidades otorgantes del subsidio familiar de vivienda, serán el Fondo Nacional de Vivienda con cargo a los recursos de Presupuesto General de la Nación y las Cajas de Compensación Familiar con las contribuciones parafiscales administradas por ellas.

En virtud a dicha normativa, se celebró el contrato de encargo de gestión entre el Fondo Nacional de Vivienda y las Cajas de Compensación Familiar del País, reunidas en Unión Temporal, el cual tiene por objeto “(...) los procesos de divulgación, comunicación, información, recepción de solicitudes, verificación y revisión de la información, digitación, ingreso al RUP (Registro único de Postulantes del Gobierno Nacional), pre-validación, apoyo a las actividades de preselección y asignación a cargo del FONDO NACIONAL DE VIVIENDA (FONVIVIENDA) (...)” (Folios 74 y 75, ibídem).

Por consiguiente, deberá realizar las diligencias ante la Caja de Compensación Familiar de Risaralda, aportando los documentos y reuniendo los requisitos que establezca la ley para que, en coordinación con el Fondo Nacional de Vivienda –Fonvivienda y el Departamento para la Prosperidad Social, se postule para el otorgamiento del subsidio familiar de vivienda gratuita y pueda ser calificado, acorde con los órdenes de priorización.

Ahora bien, como la Caja de Compensación Familiar de Risaralda indicó a esta instancia que el grupo del señor Agustín de Jesús Cardona Cardona se postuló al subsidio de vivienda en especie dentro del programa de vivienda gratuita que adelanta el Gobierno Nacional y que dicho grupo fue excluido por el Departamento para la Prosperidad Social, por la imposibilidad del Estado de asignar más viviendas por falta de cupos (Folio 75, ib.), deberá esperar a que se abran nuevas convocatorias a efecto de lograr lo que pretende con esta acción.

9. LAS CONCLUSIONES FINALES

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores se negará la acción y se desvinculará al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y a las Alcaldías de Pereira y Dosquebradas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL -FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA,

1. NEGAR la acción de tutela presentada por Agustín de Jesús Cardona Cardona, según lo discurrido en esta sentencia.
2. DESVINCULAR al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y a las Alcaldías de Pereira y Dosquebradas, por las razones expuestas en este proveído.

3. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
4. REMITIR la presente acción, de no ser impugnado este fallo, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
5. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS
MAGISTRADA

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS
MAGISTRADO

DGH/OAL/2014