

Sentencia T-287/10

DERECHOS DE LA POBLACION DESPLAZADA-Sujetos de especial protección constitucional debido a su condición de especial vulnerabilidad

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE LA POBLACION DESPLAZADA-Fundamental por conexidad con otros derechos/VIVIENDA DIGNA-Marco constitucional y legal

SUBSIDIO DE VIVIENDA PARA LA POBLACION DESPLAZADA-Puede emplearse en cualquier parte del país o modalidad de solución de vivienda, independiente de la modalidad a la cual se postuló o se asignó

VIVIENDA DIGNA-No hay lugar a un trato preferencial cuando se está en igualdad de condiciones respecto a los demás postulantes

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE LA POBLACION DESPLAZADA-No vulneración por parte de FONVIVIENDA por cuanto la actora no se encuentra en circunstancia excepcional frente a otros postulantes para asignación del subsidio de vivienda

Referencia: expediente T-2.444.886.

Accionante: María del Carmen Madrid George.

Accionado: Fondo Nacional de Vivienda.

Magistrado Ponente:

Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Bogotá D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil diez (2010).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección

Cuarta, Subsección B, el 9 de septiembre de 2009, mediante el cual se confirmó parcialmente el fallo dictado por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, el 28 de julio de 2009, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por la señora María del Carmen Madrid George, en contra del Fondo Nacional de Vivienda.

El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del nueve (9) de diciembre de 2009, proferido por la Sala de Selección número doce (12) y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud.

El 13 de julio de 2009, la señora María del Carmen Madrid George, en nombre propio, formuló acción de tutela contra el Fondo Nacional de Vivienda, en adelante FONVIVIENDA, alegando una presunta violación de sus derechos fundamentales en su condición de desplazada, a la vivienda y a la vida digna en la que considera incurrió la entidad demandada al no otorgarle el subsidio familiar de vivienda.

2. Hechos relevantes.

Los describe la accionante así:

2.1. Se encuentra inscrita en el Registro Único de Población Desplazada desde el 13 de agosto de 2001.

2.2. Se postuló a la convocatoria de subsidios de vivienda dirigida a la población desplazada, en junio de 2007, a través de la Caja de Compensación Familiar Compensar.

2.3. El 5 de agosto de 2008 presentó un derecho de petición ante FONVIVIENDA para que se le ordenara, a quien corresponda, continuar con el trámite de asignación del subsidio familiar de vivienda de conformidad con el Decreto 170 de 20081.

2.4. El 21 de agosto de 2008, la representante legal de la Unión Temporal de Cajas de Compensación Familiar para Subsidio de Vivienda de Interés Social, CAVIS-UT, le informó que no obstante en la base de datos del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial,

su hogar registra el estado de calificado, no fue posible incluirlo en las resoluciones de asignación ya expedidas, por cuanto las mismas se realizan en estricto orden hasta agotar los recursos disponibles teniendo en cuenta la calificación obtenida por los hogares postulados².

2.5. A la fecha de interposición de la acción de tutela, esto es, el 13 de julio de 2009, aún no le ha sido otorgado el subsidio familiar de vivienda.

3. Trámite procesal y oposición a la demanda de tutela.

El Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante proveído del 14 de julio de 2009, admitió la demanda y corrió traslado a FONVIVIENDA con el fin de que informara sobre las solicitudes de subsidio de vivienda presentadas por la accionante ante esa entidad, en su condición de desplazada, señalando si ha sido beneficiaria de este subsidio y en caso de que la respuesta fuera negativa señalara las razones por las cuales no se le otorgó.

Asimismo, el juez de primera instancia, solicitó a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, que certificara si la accionante aparece registrada en el RUPD, indicando desde qué fecha y si se encuentra inscrita en los planes de subsidio familiar de vivienda para desplazados.

Igualmente, el despacho mencionado, solicitó a la Caja de Compensación Familiar Compensar, que informara si la señora María del Carmen Madrid George, aparece como “calificada” para la asignación del subsidio familiar de vivienda en su condición de desplazada y cuál es el estado de la solicitud o trámite de la asignación de subsidio familiar de vivienda que ella presentó.

3.1. Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, FONVIVIENDA, a través de apoderado, esgrimió las razones por las cuales considera que la acción de tutela resulta improcedente para lograr la protección de los derechos fundamentales de la accionante, las cuales pueden sintetizarse así:

-Revisado el Módulo de Consultas del Ministerio de Ambiente y Vivienda y Desarrollo Territorial, se encontró que la accionante se postuló ante la Caja de Compensación Familiar

Compensar, para ser beneficiaria del subsidio familiar de vivienda y actualmente su grupo familiar ostenta la condición de “calificado” para recibir la aludida ayuda, tal y como lo indica la Resolución N° 601 de 2008.

-Una vez realizada la calificación de cada una de las postulaciones admisibles, las mismas se organizan de manera automática y en forma secuencial descendente, arrojando como resultado la lista, conforme con la cual se asignan los subsidios hasta agotar los recursos dispuestos en el presupuesto, situación que ha ocurrido en los dos procesos de asignación que se realizaron mediante las Resoluciones Nos 510 de 2007 y 600 de 2008.

-Dicha calificación se realiza de conformidad con los parámetros objetivos y normativos contenidos en el Decreto 951 de 2001 con el fin de generar unas condiciones de igualdad para todos y cada uno de los postulantes.

-La accionante no debe postularse nuevamente, pues los subsidios familiares de vivienda serán otorgados en la medida en que se vayan apropiando los recursos para tal fin, siendo asignados de conformidad con el orden obtenido en la calificación. Tal asignación se hará hasta entregarle el subsidio al último de los postulantes que se encuentra en tal estado.

-En relación con los trámites adelantados tendientes a asignar el presupuesto dirigido a la cobertura de los subsidios de vivienda a cargo de FONVIVIENDA, se tiene que esta entidad elevó el 18 de mayo de 2009 ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicitud de aval fiscal -Programa Subsidio Familiar de Vivienda de interés Social-, con la debida justificación técnico económica, de conformidad con lo previsto en el Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación -artículo 11 de la Ley 819 de 2003- y en el Decreto 4730 de 2005.

Dicha solicitud fue presentada por la entidad para obtener el aval fiscal para el año 2010, ya que se requiere autorización de vigencias futuras.

-Sostiene que sería absolutamente contraproducente para las políticas públicas asignar un subsidio de vivienda de interés social urbana en estas condiciones, toda vez que desconocería la orden impartida en el Auto 008 de 2009, en la cual se ratifica el estado de cosas inconstitucional para la población desplazada, máxime si se tiene en cuenta que aún no se ha rediseñado toda la política de vivienda para la población en situación de

desplazamiento en los precisos términos del numeral 7° del mencionado proveído.

3.2. Dentro del término señalado en el auto admisorio, Acción Social señaló:

Verificado el Registro Único de la Población Desplazada -RUPD-, se constata que la señora María del Carmen Madrid George, se encuentra incluida en el mismo desde el 13 de agosto de 2001 y que de acuerdo con la información incluida en la página Web de la Unión Temporal de Cajas, la solicitud elevada por la accionante para subsidio de vivienda dentro de la convocatoria del año 2007, abierta para población en situación de desplazamiento, registra el estado de calificado.

3.3. Dentro de la oportunidad procesal prevista, Compensar señaló que el 12 de junio de 2007, la señora María del Carmen Madrid George radicó en compensar el formulario de inscripción para población desplazada con el fin de obtener el subsidio de vivienda que otorga FONVIVIENDA, solicitud que fue radicada bajo la postulación N° 24-6430.

El 14 de septiembre de 2007, fue remitida dicha solicitud a FONVIVIENDA a través de la Unión Temporal de Cajas de Compensación Familiar para la validación de los requisitos, calificación y asignación de los subsidios de vivienda.

Mediante Resolución N° 601, de diciembre 16 de 2008, FONVIVIENDA, resolvió comunicar el estado calificado a algunos hogares que se postularon en la convocatoria realizada en el año 2007 para la población desplazada, dentro del cual se encuentra el representado por la señora María del Carmen Madrid George.

Según lo dispuesto en el Decreto 170 de 2008, FONVIVIENDA seguirá atendiendo a los postulantes que quedaron calificados en la convocatoria para población desplazada en 2007, siempre y cuando exista disponibilidad de recursos.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN.

1. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante providencia del 28 de julio de 2009, negó el amparo solicitado por las siguientes razones:

-A FONVIVIENDA, le corresponde brindar una atención prioritaria a los hogares postulados y calificados en las convocatorias para el subsidio familiar de vivienda de interés social con cargo a los recursos para la población en situación de desplazamiento, siempre que exista disponibilidad presupuestal. En relación con el asunto planteado, la entidad adelantó los trámites pertinentes para el otorgamiento del mismo, pues ya presentó ante el Gobierno Nacional la justificación técnico económica de aval fiscal dirigido a obtener los recursos necesarios de vigencias futuras, con el fin de adicionarlas a la vigencia actual.

-El hecho de que no se le haya entregado a la señora María del Carmen Madrid George, el subsidio en mención, no obedece al desconocimiento, por parte de FONVIVIENDA, de los derechos fundamentales de la accionante, sino a la circunstancia de que los recursos destinados por el Gobierno Nacional para la vigencia fiscal de 2008, año en que se calificó la solicitud de subsidio de la actora, ya se encontraban agotados.

2. Impugnación.

La señora María del Carmen Madrid George impugnó la providencia de primera instancia, manifestando que el fallo proferido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Bogotá negó la acción de tutela con el argumento de que la calificación del subsidio de vivienda se realizó después de la asignación de recursos destinados por el Gobierno Nacional para la vigencia fiscal de 2008, lo cual no es cierto, toda vez que ello ocurrió, el 1 de septiembre de 2007 de conformidad con la información suministrada por Compensar.

3. Sentencia de segunda instancia.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, mediante sentencia del 9 de septiembre de 2009, confirmó parcialmente la decisión impugnada por las siguientes razones:

-Los subsidios de vivienda, resultan deficitarios ante la situación que presentan los hogares destinatarios. En efecto, la insuficiencia radica en que, según cifras reportadas por la Corte Constitucional, la mayoría de las personas desplazadas se encuentran desempleadas, lo cual trae como consecuencia que, pese a que reciban este beneficio, no logran terminar sus viviendas ante la falta de recursos para tales efectos.

-Por lo anterior, la política en materia de vivienda debe ser reformulada en el sentido de que se debe procurar incentivar el retorno de las personas a sus lugares de origen, donde muchos de ellos cuentan con vivienda propia. En ese orden de ideas, el Gobierno debe procurar destinar los recursos del presupuesto para este componente con el fin de garantizar condiciones de vida mejor en estas regiones donde por demás, pueden trabajar sus tierras y desempeñarse en las labores que antes del desplazamiento realizaban.

-Con base en lo expuesto la Sala considera que "... si la población desplazada en un gran porcentaje es propietaria de bienes en sus lugares de origen, la solución al problema que lo (sic) aqueja debe consistir, no en ofrecerles soluciones de vivienda en las ciudades a las cuales se trasladan, sino que debe propenderse por mejorar la satisfacción de las necesidades básicas en éstos, esto es, incrementando la cobertura en materia de salud, educación y seguridad."

-Se pone de presente que existen varias irregularidades en la forma de ejecución del presupuesto nacional por parte de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención Integral de la población desplazada como es la forma como este se distribuye, lo cual hace que este sea insuficiente.

-Para la sala, el presupuesto destinado para la atención de los desplazados debe ser ejecutado en las regiones de origen para evitar que quienes viven en estas se desplacen, pues si a la política de seguridad democrática se le agrega un componente social y se destinan recursos para fortalecer las condiciones de vida en éstos lugares, no tendría porqué presentarse el desplazamiento y menos que el número de desplazados aumente cada día más.

-Concluye que a pesar de ser el derecho a la vivienda digna de carácter fundamental, cuando se trata de población desplazada, no puede ordenarse la asignación del subsidio a la señora María del Carmen Madrid George, pues se estaría desconociendo no sólo el principio de legalidad del gasto sino, además, el derecho a la igualdad de los demás postulantes que se encuentran en la lista dentro de la convocatoria 2007 y que ocupan lugares anteriores al de la accionante en virtud de la calificación obtenida.

-Sin embargo, se ordenará de conformidad con la posición de la Sala sobre el retorno al lugar de origen de la población desplazada que, la asignación del subsidio al hogar de la señora

María del Carmen Madrid George se haga para una vivienda en su lugar de origen donde Acción Social y el Gobierno Nacional, así como el Departamental y el Municipal, deberán propiciar todas las condiciones de retorno y de seguridad en el lugar de origen de la tutelante.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si FONVIVIENDA, vulneró los derechos fundamentales de la señora María del Carmen Madrid George, al no asignarle los recursos necesarios para el pago efectivo del subsidio de vivienda para el que se postuló en calidad de desplazada en junio de 2007, por existir un orden previo de asignación de dicho subsidio, y déficit de recursos para favorecer a todos los integrantes de la lista de calificados.

3. Los derechos de las personas desplazadas por la violencia. Específicamente el derecho a una vivienda digna.

En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha considerado que las personas que son víctimas del desplazamiento forzado adquieren, el estatus de sujetos de especial protección constitucional, no solamente por sus condiciones de especial vulnerabilidad, sino también, por la violación masiva de sus derechos constitucionales, lo cual implica que las autoridades competentes actúen con un singular grado de diligencia y celeridad con el fin de atender las necesidades de esta población, las cuales se originan precisamente con ocasión del abandono a sus comunidades, hogares y empleos.

La Corte en la Sentencia T-025 de 20043, explicó las razones por las cuales las víctimas del desplazamiento interno se encuentran en una situación de particular vulnerabilidad que les confiere el carácter de sujetos de especial protección constitucional de la siguiente manera:

“(…) por las circunstancias que rodean el desplazamiento interno, las personas -en su mayor

parte mujeres cabeza de familia, niños y personas de la tercera edad – que se ven obligadas ‘a abandonar intempestivamente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio nacional’⁴ para huir de la violencia generada por el conflicto armado interno y por el desconocimiento sistemático de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, quedan expuestas a un nivel mucho mayor de vulnerabilidad⁵, que implica una violación grave, masiva y sistemática de sus derechos fundamentales⁶ y, por lo mismo, amerita el otorgamiento de una especial atención por las autoridades: ‘Las personas desplazadas por la violencia se encuentran en un estado de debilidad que los hace merecedores de un tratamiento especial por parte del Estado’⁷. En ese mismo orden de ideas, ha indicado la Corte ‘la necesidad de inclinar la agenda política del Estado a la solución del desplazamiento interno y el deber de darle prioridad sobre muchos otros tópicos de la agenda pública’⁸, dada la incidencia determinante que, por sus dimensiones y sus consecuencias psicológicas, políticas y socioeconómicas, ejercerá este fenómeno sobre la vida nacional. (...) En razón de esta multiplicidad de derechos constitucionales afectados por el desplazamiento, y atendiendo a las aludidas circunstancias de especial debilidad, vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran los desplazados, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que éstos tienen, en términos generales, un derecho a recibir en forma urgente un trato preferente por parte del Estado, en aplicación del mandato consagrado en el artículo 13 Superior: ‘el grupo social de los desplazados, por su condición de indefensión merece la aplicación de las medidas a favor de los marginados y los débiles, de acuerdo con el artículo 13 de la Constitución Política, incisos 2° y 3° que permiten la igualdad como diferenciación, o sea la diferencia entre distintos.’⁹. Este punto fue reafirmado en la sentencia T-602 de 2003, en la cual se dijo que ‘si bien el legislador y las entidades gubernamentales deben tratar de igual modo a todas las personas, pues así lo estipula el artículo 13 de la Constitución, las víctimas del fenómeno del desplazamiento forzado interno sí merecen atención diferencial’. Este derecho al trato preferente constituye, en términos de la Corte, el ‘punto de apoyo para proteger a quienes se hallan en situación de indefensión por el desplazamiento forzado interno’¹⁰, y debe caracterizarse, ante todo, por la prontitud en la atención a las necesidades de estas personas, ya que ‘de otra manera se estaría permitiendo que la vulneración de derechos fundamentales se perpetuara, y en muchas situaciones, se agravara’¹¹”.¹²

Así mismo, en la citada providencia, frente al flagelo social allí dilucidado se señaló que se

hacía necesario declarar, un Estado de Cosas Inconstitucional como consecuencia de la grave crisis humanitaria y la vulneración constante de los derechos de esta población; el aumento de acciones de tutela instauradas por desplazados a quienes les fue negada la atención humanitaria de emergencia; la omisión de las autoridades en adoptar los correctivos orientados a mejorar el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia y garantizar sus derechos; la ausencia de recursos y de capacidad institucional para atender las contingencias y a la participación de varias entidades estatales en las omisiones y acciones generadoras de la vulneración de los derechos de esta población.¹³

Para lo que interesa, a la presente causa, la Corte ha señalado que precisamente uno de los derechos que resultan vulnerados por el hecho del desplazamiento, es el de acceder a una vivienda digna; el cual en el caso de la población desplazada se considera de carácter fundamental, “no sólo respecto de los contenidos desarrollados normativamente, sino también por la estrecha relación que la satisfacción que éste guarda con la de otros respecto de los cuales existe consenso sobre su carácter fundamental.”¹⁴

En efecto, este Tribunal de manera categórica ha afirmado que la población desplazada requiere la satisfacción de este derecho para lograr la realización de otros, tales como, la salud, la integridad física, el mínimo vital, etc¹⁵, en la medida en que se ha visto forzada a abandonar sus viviendas y propiedades en su lugar de origen, y se enfrenta a la imposibilidad de acceder a unidades habitacionales adecuadas en los lugares de arribo, por carecer de recursos económicos, empleos estables, entre otros factores. De ahí que, dicho derecho, es susceptible de ser protegido mediante la acción de amparo constitucional.

Ahora bien, entre las obligaciones que las autoridades competentes asumen en relación con el derecho a una vivienda digna para la población desplazada se destacan, según lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación: “(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 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) en el diseño de los planes y programas de vivienda, 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.-; y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras.” 16

4. El derecho de la población desplazada a una vivienda digna. Marco constitucional y legal.17

Del artículo 51 Superior se infiere la obligación del Estado de procurar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a la vivienda, mediante la promoción de planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas para la ejecución de dichos programas. Dicha obligación se encuentra desarrollada en la legislación que a continuación se sintetiza.

La Ley 3 de 1991, crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, el cual está conformado por las entidades públicas y privadas que propenden por la financiación, construcción, mejoramiento, reubicación y legalización de títulos de vivienda de interés social. Dicho sistema tiene como finalidad, la coordinación, planeación y ejecución de las actividades que tales entidades realizan para garantizar la racionalidad y eficiencia en los recursos. Así mismo, en la mencionada ley, se establece el subsidio familiar de vivienda, dirigido a hogares que carezcan de medios económicos para obtener, mejorar o habilitar legalmente los títulos de una vivienda.

Este subsidio familiar de vivienda a nivel nacional ha sido regulado parcialmente por el artículo 6 de la Ley 3 de 1991 y el Decreto 951 de 2001. Según la mencionada ley, el subsidio “... es un aporte estatal en dinero o en especie, otorgado por una sola vez al beneficiario con el objeto de facilitarle una solución de vivienda de interés social, sin cargo de restitución, siempre que el beneficiario cumpla con las condiciones que se establecen en la Ley 3ª de 1991 y aquellas que la modifiquen o adiciones.”20

Por su parte, el artículo 2 del Decreto 951 de 2001 señala que la asignación de los subsidios referidos en áreas rurales correspondía, de manera exclusiva, al Banco Agrario, y en áreas urbanas al INURBE. En razón a que esta última entidad entró en liquidación por disposición del Decreto 554 de 2003, sus funciones en materia de vivienda fueron asumidas por el Fondo Nacional de Vivienda, el cual cuenta con personería jurídica, patrimonio propio y

autonomía presupuestal y financiera, adscrito al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial creado por el Decreto Ley 555 de 2003.²²

Ahora bien, en relación con la política pública de vivienda para la población desplazada, la Ley 387 de 1997²³, estableció, que la atención social en vivienda urbana y rural, entre las acciones que deben implementar las autoridades a mediano y a largo plazo para lograr la consolidación y estabilización socioeconómica de la población desplazada. Dicha medida fue reglamentada a través del Decreto 951 de 2001.

Por su parte, el artículo 12 del Decreto 4429 de 2005²⁴, señala que para la asignación de subsidios de vivienda de orden nacional se dará prioridad, entre otros grupos, a la población desplazada por la violencia; y los artículos 9 y 10 del Decreto 2675 de 2005²⁵ que, en concordancia con el Decreto 973 del mismo año²⁶, indican que, los subsidios para vivienda en áreas rurales para población desplazada serán otorgados por el Banco Agrario con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación que se destinen para el efecto y los que se obtengan de otras fuentes.

De manera específica, el artículo 5 del Decreto 2190 de 2009²⁷ consagró que el subsidio nacional de vivienda urbana será otorgado por FONVIVIENDA con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación y por las cajas de compensación familiar, con cargo a las contribuciones parafiscales que administran.

Igualmente, la legislación vigente establece que no solamente los municipios, distritos o departamentos pueden ejecutar los programas de vivienda para población desplazada contribuyendo con recursos económicos, logísticos y físicos para ejecutar la política habitacional, sino también una organización no gubernamental o popular de vivienda que tenga el aval del municipio o distrito.

Para acceder al subsidio aludido, el artículo 3 del Decreto 951 de 2001 establece que la familia debe cumplir dos condiciones a saber: en primer lugar, el hogar debe estar conformado por personas que ostenten la condición de desplazados y cumplir los requisitos señalados en el artículo 32 de la Ley 387 de 1997, esto es, que hayan declarado los hechos ante las autoridades correspondientes, y solicitado la remisión para su inscripción a la Dirección General para Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia; y, en segundo término, deben encontrarse registrados en el RUPD. Asimismo, el hogar desplazado

debe presentar postulación ante la entidad otorgante del subsidio, esto es, ante FONVIVIENDA, dentro de las fechas en las que la entidad tenga abiertas las convocatorias. A su turno, la entidad asignará los subsidios con criterios objetivos de postulación y puntajes, de acuerdo con la disponibilidad presupuestal de la convocatoria.

Con todo, Esta Corporación ha señalado que, en principio, todas las personas y familias desplazadas por la violencia, deben ser acreedoras de un trato igual por las autoridades encargadas de brindarles la especial protección, lo que significa que es una actuación legítima de FONVIVIENDA, entregar los subsidios familiares de vivienda atendiendo a la calificación obtenida por los hogares postulados. Sin embargo, amerita que cuando un desplazado se encuentre en una circunstancia excepcional en relación con otras personas que igualmente padecen situación de desplazamiento y han solicitado el aludido subsidio, de manera urgente y pretermiando los turnos asignados, se le asignen los recursos necesarios para el pago efectivo del subsidio de vivienda para el que se postuló. Sobre el particular dijo la Corte:

“La Sala aprecia que, en principio, todas las personas y familias desplazadas por la violencia han de recibir un trato igual por las autoridades que les brindan especial protección, por lo cual es legítimo que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial –o, concretamente, FONVIVIENDA- se esfuerce por respetar un determinado orden en la asignación de los subsidios de vivienda. Sin embargo, dadas las especiales circunstancias en las que se encuentra el peticionario con su familia, y la condición de sujeto de protección constitucional altamente reforzada que ostenta su hija menor, aunada a la discriminación de la que han sido objeto por causa del estado de salud de esta última, es igualmente legítimo que en su caso se haga una excepción y, en atención a sus condiciones de vulnerabilidad extrema, se les otorgue prioridad en la asignación de los subsidios en cuestión.”²⁸

5. Caso concreto.

De las pruebas allegadas al expediente, se tiene que el hogar de la accionante se postuló en la convocatoria abierta por FONVIVIENDA en el año 2007, ante la Caja de Compensación Familiar Compensar, para la adquisición de subsidio familiar de vivienda y se encuentra en estado calificado, tal y como lo indica la Resolución N° 601, de diciembre 16 de 2008²⁹ proferida por el mencionado fondo.

Según la entidad demandada, los núcleos familiares que se encuentran en el estado de calificado, no tienen necesidad de postularse nuevamente, por cuanto les serán asignados los subsidios en la medida en que se vayan apropiando los recursos para tal fin, proceso que se ejecutará hasta cuando se entregue dicho beneficio al último de los postulantes que se encuentre en tal estado.

FONVIVIENDA, el 18 de mayo de 2009, elevó solicitud ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de aval fiscal -Programa Subsidio Familiar de Vivienda de interés Social-, con la debida justificación técnico económica, de conformidad con lo previsto en el Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación -artículo 11 de la Ley 819 de 2003- y el Decreto 4730 de 200530.

Dicha solicitud fue presentada por la entidad para obtener el aval fiscal para el año 2010, ya que se requiere autorización de vigencias futuras.

Del análisis del acervo probatorio allegado al expediente, la Sala considera que la accionante no se encuentra en una circunstancia excepcional en relación con otras personas afectadas con la misma situación de desplazamiento y han solicitado igualmente el mencionado subsidio, que amerite de manera urgente que se le de prioridad en la asignación de los recursos en cuestión.

Disponer esta medida de trato diferencial, según la jurisprudencia, está reservada exclusivamente a los eventos en que dentro del grupo poblacional de personas desplazadas, se encuentren casos de individuos o familias que se hallen en una situación de particular indefensión y vulnerabilidad, incluso más grave que el de la generalidad de personas en situación de desplazamiento. “Se trata de casos individuales y excepcionales, cuyas condiciones son especialmente extremas, y que por lo mismo requieren de un tratamiento particularmente atento, por haber adquirido el status de sujetos de protección constitucional reforzada, en virtud de las condiciones concurrentes de debilidad que les asiste.”³¹.

Así las cosas, no hay lugar a ordenar que la entidad accionada conceda de manera preferente a la accionante la asignación de los recursos necesarios para el pago efectivo del subsidio de vivienda para el que se postuló en calidad de desplazada en junio de 2007, pues ello violaría el derecho a la igualdad en relación con los demás hogares que, en iguales condiciones, están en la lista de espera con anterioridad a la postulación y calificación de la

actora.

Conforme a lo anterior, debe la Sala señalar que les asiste razón a los jueces de instancia en cuanto denegaron el amparo solicitado por la señora María del Carmen Madrid George. Sin embargo, discrepa del argumento esbozado por el juez de segunda instancia, cuando afirma que la asignación del subsidio de vivienda solicitado por la accionante debe destinarse para una vivienda en su lugar de origen, por cuanto olvida que tanto el proceso de reubicación como el de retorno al lugar de origen son eminentemente voluntarios y depende de la verificación de las condiciones de seguridad de las zonas.

Precisamente, en relación con los principios que deben orientar los procesos de reubicación y retorno, en la sentencia T-025 de 2004, este Tribunal señaló que las autoridades están obligadas para garantizar dichos procesos a:“(i) no aplicar medidas de coerción para forzar a las personas a que vuelvan a su lugar de origen o a que se restablezcan en otro sitio, (ii) no impedir que las personas desplazadas retornen a su lugar de residencia habitual o se restablezcan en otro punto; (iii) proveer la información necesaria sobre las condiciones de seguridad existentes en el lugar de retorno, así como el compromiso en materia de seguridad y asistencia socioeconómica que el Estado asumirá para garantizar un retorno seguro y en condiciones dignas; (iv) abstenerse de promover el retorno o el restablecimiento cuando tal decisión implique exponer a los desplazados a un riesgo para su vida o integridad personal y (v) proveer el apoyo necesario para que el retorno se efectúe en condiciones de seguridad y los que regresen puedan generar ingresos para subsistir autónomamente.”

Las anteriores reglas, según la sentencia citada, tienen su fundamento en los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, formulados en 1998 por el representante del Secretario General de las Naciones Unidas sobre el desplazamiento interno, Francis Deng, a solicitud de la Asamblea General de las Naciones Unidas y su Comisión de Derechos Humanos, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad en la medida que precisan el alcance de tratados sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario en relación con el tema de los desplazados.

Respecto de los derechos al retorno y la reubicación de la población desplazada, dicha sentencia, señala que no se pueden desconocer los principios 18, 28-2 y 29 que regulan el enfoque participativo y de voluntariedad que debe orientar los procesos de reubicación y

retorno. Particularmente, respecto de dichos principios, textualmente la Corte Señaló:

“(…) resulta pertinente la aplicación de los Principios 18, 28 y 29 que precisan las pautas de comportamiento que deben seguir las autoridades al diseñar, implementar y ejecutar medidas y programas orientados a asegurar el goce efectivo de estos derechos a la población desplazada. De conformidad con el Principio 18:

1. Los desplazados internos tienen derecho a un nivel de vida adecuado.

a) Alimentos esenciales y agua potable;

b) Alojamiento y vivienda básicos;

c) Vestido adecuado; y

d) Servicios médicos y de saneamiento esenciales.

3. Se harán esfuerzos especiales por asegurar la plena participación de la mujer en la planificación y distribución de estos suministros básicos”.

Según el Principio 28:

1. Las autoridades competentes tienen la obligación y responsabilidad primarias de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. Esas autoridades tratarán de facilitar la reintegración de los desplazados internos que han regresado o se han reasentado en otra parte.

2. Se harán esfuerzos especiales por asegurar la plena participación de los desplazados internos en la planificación y gestión de su regreso o de su reasentamiento y reintegración.

De acuerdo con el Principio 29:

1. Los desplazados internos que regresen a su hogar o a su lugar de residencia habitual o que se hayan reasentado en otra parte del país no serán objeto de discriminación alguna basada en su desplazamiento. Tendrán derecho a participar de manera plena e igualitaria en

los asuntos públicos a todos los niveles y a disponer de acceso en condiciones de igualdad a los servicios públicos.

2. Las autoridades competentes tienen la obligación y la responsabilidad de prestar asistencia a los desplazados internos que hayan regresado o se hayan reasentado en otra parte, para la recuperación, en la medida de lo posible, de las propiedades o posesiones que abandonaron o de las que fueron desposeídos cuando se desplazaron. Si esa recuperación es imposible, las autoridades competentes concederán a esas personas una indemnización adecuada u otra forma de reparación justa o les prestarán asistencia para que la obtengan.

Adicionalmente, dentro del conjunto de principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas en su numeral 10.1 establece:

10.1. Todos los refugiados y desplazados tienen derecho a regresar voluntariamente a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual en condiciones de seguridad y dignidad. El regreso voluntario en condiciones de seguridad y dignidad debe fundarse en una elección libre, informada e individual. Se debe proporcionar a los refugiados y desplazados información completa, objetiva, actualizada y exacta, en particular sobre las cuestiones relativas a la seguridad física, material y jurídica en sus países o lugares de origen.”

En el caso concreto, la accionante presentó los documentos requeridos para la adjudicación del subsidio familiar de vivienda junto con un formulario diseñado específicamente para población en situación de desplazamiento, en la que indicó la modalidad de subsidio a la que se postulaba: Adquisición de vivienda nueva o usada para hogares propietarios, en la solución de reubicación.³²

Aún cuando las condiciones de postulación no pueden cambiar para la obtención del aludido subsidio, de conformidad con la nueva normatividad vigente, -artículo 9 del Decreto 4911 de 2009-33, la población desplazada beneficiaria del subsidio familiar de vivienda puede emplearlo en cualquier parte del país o modalidad de solución de vivienda, tanto en la zona urbana como rural, independiente de la modalidad a la cual se postuló o se le asignó, decisión circunscrita, tal y como quedó señalado al arbitrio del afectado, y sujeta a la verificación de las condiciones de seguridad de las zonas, sin que pueda el juez de tutela inmiscuirse en el tema.

Por lo anteriormente expuesto, en la parte resolutive de esta sentencia, la Sala procederá a confirmar parcialmente la decisión proferida por la Sección Cuarta, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el día 9 de septiembre de 2009, en cuanto negó la acción de tutela interpuesta por la señora María del Carmen Madrid George acogiendo al efecto lo decidido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y revocarla en cuanto determinó que el subsidio al que tiene derecho la accionante debía aplicarse en el lugar de origen.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por la Sección Cuarta, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el día 9 de septiembre de 2009, en cuanto negó la acción de tutela interpuesta por la señora María del Carmen Madrid George acogiendo al efecto lo decidido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y revocarla en cuanto determinó que el subsidio al que tiene derecho la accionante debía aplicarse en el lugar de origen.

SEGUNDO.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Folio 3 del cuaderno principal del expediente T- 2.444.886

2 Folio 4 del cuaderno principal del expediente T- 2.444.886

3 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

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

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

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

7 Corte Constitucional, Sentencia SU-1150 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

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

9 Sentencia T-098 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Sentencia T-268 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

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

13 Véase Sentencia T-156 del 15 de febrero de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil

14 Véase Sentencia T- 585 del 27 de julio de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

15 Ibid.

16 Ibid.

17 Véase, Sentencia T-742 del 19 de octubre de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

18 “Por la cual se crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, se establece el subsidio familiar de vivienda, se reforma el Instituto de Crédito Territorial, ICT, y se dictan otras disposiciones”.

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

20 Ver al respecto la Sentencia T-791 de 2004.

21 “Por el cual se suprime el Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana, Inurbe, y se ordena su liquidación.”

22 “Por el cual se crea el Fondo Nacional de Vivienda Fonvivienda”.

23 “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”.

24 El artículo 12 del Decreto 4429 de 2005 “Por el cual se modifican los Decretos 975 de 2004, 3169 de 2004, 3111 de 2004, y 1526 de 2005, y se establecen los criterios especiales a los que se sujetará el otorgamiento de subsidios familiares de vivienda de interés social con cargo a los recursos de la Bolsa Única Nacional, y se dictan otras disposiciones”.

25 “Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 951 de 2001 en lo relacionado

con el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Rural para la Población Desplazada por la Violencia.”

26 “Por medio del cual se reglamentan parcialmente las Leyes 49 de 1990, 3ª de 1991, 388 de 1997, 546 de 1999, 789 de 2002 y 812 de 2003 en lo relacionado con el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Rural.”

27 El Decreto 2190 de 2009 “Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 49 de 1990, 3 de 1991, 388 de 1997, 546 de 1999, 789 de 2002 y 812 de 2003 en relación con el Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social en dinero para áreas urbanas”, derogó el Decreto 975 de 2004.

28 Véase, Sentencia T-919 del 9 de noviembre de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

29 Folio 69 del cuaderno principal del expediente T-2.444.886.

30 Folio 32 del cuaderno principal del expediente T-2.444.886.

31 Op cit

32 Folio 30 del cuaderno principal del expediente T-2.444.886.

33 El artículo 9 del Decreto 4911 de 2009, textualmente dice:

“ARTÍCULO 9o. APLICACIÓN DEL SUBSIDIO. La población en situación de desplazamiento beneficiaria del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Gobierno a través del Fondo Nacional de Vivienda, podrá aplicar el beneficio en cualquier municipio del país o tipo de solución de vivienda, tanto en zona urbana como rural, independiente de la modalidad a la cual se postuló o en la cual le fue asignado el subsidio.

La población desplazada perteneciente a comunidades indígenas, comunidades negras o afrocolombianas podrá adquirir, construir o mejorar soluciones de vivienda en propiedades colectivas, conforme a los mandatos constitucionales y legales, tradiciones y sistemas de derecho propio de cada comunidad.

La población en situación de desplazamiento beneficiaria del subsidio otorgado por el Gobierno Nacional, a través del Fondo Nacional de Vivienda, podrá aplicarlo en zona rural,

haciendo efectivo el desembolso a través de la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado, a través del cual se presentó la solicitud del subsidio, conforme a los procedimientos establecidos por el Decreto 2190 de 2009 en materia de vivienda urbana.

Para la aplicación en zona rural del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Fondo Nacional de Vivienda, en las modalidades de vivienda nueva, mejoramiento o construcción en sitio propio, se deberá contar con la respectiva licencia de construcción, modificación o adecuación, según corresponda.

Para la aplicación del Subsidio Familiar de Vivienda otorgado por el Fondo Nacional de Vivienda en zona rural, en la modalidad de vivienda usada, la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado, a través del cual se presentó la solicitud del subsidio, emitirá el correspondiente certificado de habitabilidad, sin costo para el beneficiario. En el evento en que la Caja de Compensación Familiar o el operador autorizado manifieste por escrito la imposibilidad de emitir dicho certificado, la Gobernación o el municipio donde se encuentre ubicada la vivienda, podrá otorgar el correspondiente certificado de habitabilidad, sin costo para el beneficiario, con la anuencia del agente del Ministerio Público.

La población en situación de desplazamiento beneficiaria del subsidio otorgado por el Gobierno Nacional, a través del Fondo Nacional de Vivienda, podrá modificar la modalidad a la cual se postuló, y para tal fin, deberá hacer efectivo el desembolso en la Caja de Compensación Familiar o en el operador autorizado a través del cual presentó la solicitud del subsidio, conforme a los procedimientos establecidos por el Fondo Nacional de Vivienda, a través de Resolución.

En ningún caso se podrá entender la aceptación de la modificación de la modalidad como un aumento del valor del subsidio que ha sido asignado por el Fondo Nacional de Vivienda y en todo caso, se deberá verificar el cumplimiento de los requisitos propios de la nueva modalidad.

PARÁGRAFO. La Población en Situación de Desplazamiento podrá aplicar el Subsidio Familiar de Vivienda en la modalidad de adquisición de vivienda nueva o usada, siempre y cuando dicha solución no se encuentre localizada en zonas de alto riesgo, cuente con disponibilidad de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica y vías de acceso en el caso de vivienda urbana; y de agua o acceso a una fuente de suministro y

alcantarillado convencional o alternativo en el caso de vivienda rural. Estas condiciones deberán ser certificadas por el municipio o Distrito en donde se encuentre ubicado el inmueble.

En el caso de vivienda usada, igualmente deberá acreditarse la titularidad del derecho de dominio en cabeza del vendedor, mediante certificado de tradición y libertad en el que conste, además que el bien se encuentra libre de cualquier gravamen o limitación a la propiedad; este certificado deberá tener una fecha de expedición no superior a tres (3) meses, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.

En todo caso deberá contarse con un certificado de habitabilidad expedido por la Caja de Compensación Familiar o el operador en que se postuló el hogar beneficiario, sin costo para el beneficiario por el primer certificado solicitado.”