

T-499-95

Sentencia No. T-499/95

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Naturaleza prestacional

Si bien el derecho a la vivienda digna -como derecho prestacional-, no tiene carácter fundamental y, por tanto, no es objeto de acción de tutela, no puede de plano descartarse que, al ser desarrollado legalmente, no puedan surgir por parte de las personas interesadas, reclamaciones y pretensiones de diversa naturaleza, fundadas en el derecho a la igualdad y a la participación.

RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL

La Red de Solidaridad Social no sustituye, sino complementa, los programas estructurales de educación, salud, seguridad social y vivienda. La orientación de la Red tiene un carácter integral que tiende al mejoramiento simultáneo de los ingresos y las condiciones de vida de los grupos particularmente vulnerables (jóvenes y mujeres desempleados, niños en condiciones de desnutrición, mujeres jefes de hogar y ancianos indigentes).

GASTO PUBLICO-Intervención del juez

La intervención, excepcional, del juez constitucional en las decisiones de asignación del gasto público, sólo estará legitimada en aquellos eventos en los cuales la distribución de los recursos se ha efectuado con clara violación de los derechos fundamentales (por ejemplo, situaciones de discriminación frente a la entrega de un subsidio, violación del debido proceso en su asignación, etc.) de potenciales beneficiarios y siempre, desde luego, que la acción de tutela sea procedente ante la ausencia de los medios judiciales ordinarios.

PRINCIPIO DE NECESIDAD-Subsidio familiar de vivienda

El SFV se asigna con prioridad a quienes se encuentren en situación de mayor pobreza y su vivienda se encuentre en condiciones críticas de habitabilidad o carezca de servicios domiciliarios esenciales. Sin embargo, este procedimiento puede calificarse como un sistema mixto en el cual se combinan varios principios y mecanismos específicos de distribución. El orden que se asigna a cada postulante en la “cola” depende del puntaje obtenido en el

proceso de calificación. Los criterios de calificación responden, nuevamente, a la necesidad material o la vulnerabilidad del postulante o de su vivienda (mujeres jefes de hogar, hogares con niños menores, ancianos y discapacitados, viviendas en situación de riesgo mitigable, etc.).

El juez constitucional no puede propiciar la creación de falsas expectativas, ordenando la entrega de recursos que materialmente no existen. De hacerlo, atentaría contra la propia legitimidad del Estado y horadaría la credibilidad en las instituciones democráticas. La realización del principio de igualdad en la asignación de recursos escasos consiste en garantizar, a los posibles beneficiarios, el acceso, en condiciones de igualdad, a los procedimientos por medio de los cuales las instituciones distribuyen esos recursos. Si bien la elección de los principios y procedimientos particulares de distribución que cada entidad establece - con base en la ley - forman parte de su autonomía operativa, éstos no pueden contrariar los parámetros que se derivan de los principios y valores constitucionales: todos los posibles beneficiarios deben tener iguales oportunidades de acceso; el procedimiento no puede favorecer a ningún grupo de beneficiarios en particular; los mecanismos de selección no pueden conducir a establecer discriminaciones contrarias a la Carta.

DERECHO A LA PARTICIPACION COMUNITARIA-Distribución de bienes escasos

Una incidencia real de la comunidad en los procesos de gestión pública y el ejercicio adecuado de la acción colectiva en las decisiones que afectan a la ciudadanía, sólo es posible si ésta posee los conocimientos suficientes y necesarios. Esto con el fin de que las exclusiones finales, en un proceso de asignación de recursos escasos, no sean producto de la desinformación, la ignorancia o de la falta de capacidad técnica. La participación efectiva depende, también, de los mecanismos de defensa que estén a disposición de los beneficiarios. Toda vez que el resultado final de uno de estos procesos de asignación puede ser el no acceso a los recursos solicitados, el postulante debe poder conocer todas las causas y motivaciones que determinan la decisión final. Igualmente, a lo largo del procedimiento, y luego de la decisión final, el aspirante debe tener a su disposición una amplia gama de posibilidades para controvertir tanto el procedimiento como la determinación adoptada. La distribución de bienes escasos tiene relevancia constitucional en la medida en que se relaciona, de manera directa, con la fijación de las condiciones necesarias para hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución. El

desarrollo legal de los derechos prestacionales, desencadena procesos de justicia social presididos por criterios distributivos específicos. Desde el punto de vista constitucional, es importante precisar la validez de estos criterios y el procedimiento mediante el cual éstos se hacen efectivos.

DERECHO A LA PARTICIPACION COMUNITARIA-Subsidio familiar de vivienda/PRINCIPIO DE IGUALDAD-Adjudicación de subsidio

La única razón que llevó a interponer la presente acción fue el desconocimiento de los criterios y etapas que componen el proceso de adjudicación de subsidios. Pese a que la citación para concurrir a la Mesa de Solidaridad fue pública, lo cierto es que el peticionario, miembro de un sector marginal de la población, no tuvo acceso a la información completa sobre el trámite a seguir que, es dispendioso. Para que la participación comunitaria sea efectiva y, además, se garantice el acceso en condiciones de igualdad a los procesos de adjudicación de subsidios, se requiere que los funcionarios públicos informen, de manera oportuna, clara y eficaz, a los sectores potencialmente beneficiarios, sobre los criterios utilizados en la preselección y selección de los beneficiarios, así como las etapas que han de surtirse antes de la adjudicación del subsidio. Para que se realicen los principios de igualdad, participación y control comunitario, la población susceptible de ser beneficiada con un subsidio social, debe conocer, tanto el trámite pertinente, como las causas y motivaciones que determinan cada una de las decisiones que lo integran.

Noviembre 08 de 1995

Ref.: Expediente T-74720

Actor: Roberto Zuñiga Chapal

Temas:

- Pobreza y políticas sociales
- Estructura de los derechos económicos, sociales y culturales

- Igualdad en la asignación de subsidios
- Participación comunitaria e información en los programas de asignación de recursos escasos

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de tutela T-74720 adelantado por ROBERTO ZUÑIGA CHAPAL contra la RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL-DELEGACION PUTUMAYO

ANTECEDENTES

1. El 7 de junio de 1995, el señor Roberto Zúñiga Chapal interpuso acción de tutela contra la Delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Orito (Putumayo), por considerar que le fueron vulnerados sus derechos constitucionales a la vivienda digna, de petición, a la libertad de expresión e información, al trabajo, a la iniciativa privada, a la honra y al buen nombre.

2. Señala el peticionario que, desde mediados de 1994, la comunidad del Barrio La Unión del Municipio de Orito, donde reside, se organizó para presentar un proyecto de vivienda ante el INURBE y gestionar un subsidio que le permitiera mejorar sus viviendas, construidas con materiales deleznables y con graves problemas de saneamiento básico. Para estos efectos,

contrató la asistencia técnica de una empresa privada con experiencia en este campo, debidamente autorizada por el INURBE para prestar este tipo de asesorías.

En septiembre de 1994, el INURBE expidió un acuerdo mediante el cual decidió no recibir más proyectos de vivienda hasta nueva orden. Fue entonces cuando la comunidad del Barrio La Unión se enteró de que los proyectos como el que ellos deseaban gestionar, debían ser presentados a la Mesa Municipal de Solidaridad. Con el fin de obtener la colaboración de la Alcaldía Municipal, la comunidad elevó varias peticiones, "para que nos tuvieran en cuenta nuestra iniciativa de organizarnos para solucionar juntos nuestros problemas de vivienda", las cuales nunca fueron contestadas.

En el mes de marzo de 1995, la comunidad tuvo conocimiento de la existencia de los programas ofrecidos por la Red de Solidaridad Social. El día 3 de mayo, se realizó la Mesa Municipal de Solidaridad del Municipio de Orito, con la finalidad de distribuir recursos para diferentes sectores, entre ellos el de vivienda, por un monto de \$ 391 millones de pesos. A pesar de conocer de la existencia del proyecto de vivienda del Barrio La Unión, los funcionarios de la administración municipal y de la Red de Solidaridad Social nunca les informaron acerca de la existencia de estos recursos y de la forma de acceder a ellos.

Pese a lo anterior, la comunidad asistió masivamente a la Mesa Municipal de Solidaridad, en la fecha señalada, con el fin de presentar a su consideración el perfil del proyecto de vivienda, elaborado por la empresa privada contratada, de acuerdo con la metodología exigida por la Red de Solidaridad para este tipo de proyectos.

La delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo rechazó el proyecto, que cumplía con todos los requisitos, aduciendo que se trataba de una "iniciativa privada" - "desconociendo que quienes estábamos presentando el perfil éramos una comunidad con un alto índice de miseria" e "irrespetando el buen nombre del ingeniero argumentando que él o la empresa que representa no estaba autorizada para tal asesoría"-. Sin embargo, la funcionaria aceptó recibir el proyecto, sin asignarle recursos, con el fin de entregarlo a la Alcaldía para que ésta decidiera a qué barrios se otorgarían los recursos destinados a adelantar programas de mejoramiento de vivienda.

El peticionario señala que proyectos similares al del Barrio La Unión - que se ajusta a los lineamientos y exigencias establecidos por la Red de Solidaridad Social - han sido

seleccionados en los municipios de Mocoa y Puerto Guzmán, “a los cuales les asignaban inmediatamente los recursos solicitados por las comunidades”. El actor anota que el trato diferenciado se dio, “simplemente por que nos asesoramos de una empresa privada, ya que la alcaldía nunca nos puso cuidado”.

Según el demandante, a la comunidad se le informó que la Red de Solidaridad se guiaba por los principios de justicia y participación. Sin embargo, “con nosotros no hubo justicia, ya que no nos tuvieron en cuenta, al desconocer que somos una población, pobre y vulnerable, de igual manera no hubo participación porque se impuso un sistema de distribución que no es procedente, como el de dejar que sea la administración municipal quien distribuya los recursos, con la clara politización de la asignación de dichos recursos. El mecanismo de asignación de los subsidios solicitados debía ser: poner en consideración de la concurrencia a la mesa municipal si se le asignaba o no recursos a nuestro proyecto, bajo la condición de que quien no cumpliera con los requisitos de la Red, sería excluido y reemplazado por alguien de la misma comunidad”.

Con el fin de proteger los derechos constitucionales invocados, el petente solicitó al juez de tutela: “(1) que sean asignados los recursos solicitados por las comunidades que presentaron el debido perfil para mejoramiento de vivienda y entorno; (2) que no se atomicen los recursos sino sean utilizados de tal forma que generen un impacto de solución visible, teniendo en cuenta que si este año se solucionan los problemas de todo un barrio en la vigencia del próximo año también habrán recursos para otros barrios; (3) que no se desconozca la relación: iniciativa privada y comunitaria, en el proceso de detectar y priorizar necesidades de vivienda; (4) que la alcaldía responda nuestra petición cursada, en el sentido de solicitarle colaboración para el proyecto de mejoramiento de vivienda”.

3. Con la admisión de la solicitud de tutela, el Juzgado Promiscuo Municipal de Orito ordenó: (1) a la delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo, que informara acerca de los objetivos de la Red de Solidaridad Social, el trámite y procedimiento para la presentación de los proyectos relacionados con vivienda o con su mejoramiento, los requisitos para la aprobación de los beneficiarios, los barrios focalizados, el aporte de la Red de Solidaridad Social y el del Municipio de Orito, si el señor Roberto Zúñiga presentó un proyecto de mejoramiento de vivienda y si éste fue aprobado; (2) a la jefe de Planeación Municipal del Municipio de Orito, que informara sobre los mismos aspectos solicitados a la delegada de la

Red de Solidaridad Social; (3) al Alcalde Municipal de Orito, que informara si en su despacho fue recibido un memorial fechado el 17 de enero de 1995 (en el cual el ingeniero asesor del Barrio La Unión solicitaba a la Alcaldía un aporte de cofinanciación para los programas de vivienda), cuándo fue recibido, qué trámite interno se le dio y en qué fecha fue respondido.

4. En su informe, la delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo manifestó que ésta es un “instrumento dirigido al mejoramiento de la calidad de vida de los grupos de población más pobre y vulnerable de la sociedad colombiana, (...) para mejorar su nivel de ingresos y su calidad de vida, pero lo más importante activar las potencialidades de sus capacidades productivas y organizativas (...). La Red también promueve un nuevo concepto de gestión social donde se conecte el Estado y la Sociedad Civil, y donde se establezca la responsabilidad de ambos en la ejecución y los resultados de las acciones solidarias”.

A continuación, la funcionaria anotó que los procedimientos dirigidos a la selección de proyectos por parte de la Red se guían por los principios de equidad, transparencia y validación, y se hacen efectivos en un espacio de concertación entre la comunidad y el Estado denominado Mesa Municipal de Solidaridad.

Informó, igualmente, que la meta CONPES de la Red de Solidaridad Social para el Municipio de Orito es de \$391.206.335, pero que la asignación inicial es de \$59.005.080. En cuanto al programa de vivienda urbana, 60% de los recursos se destinarán para vivienda nueva y 40% para mejoramiento de vivienda. Los requisitos de focalización son, entre otros, los siguientes: (a) que el municipio tenga disponibilidad presupuestal para cofinanciar los programas de la Red, por lo menos en un 33%; (b) las propuestas de focalización deben ser presentadas por los Comités Técnicos Sectoriales o directamente por la comunidad en la Mesa Municipal de Solidaridad; (c) para la focalización se tienen en cuenta los requisitos de viabilidad técnica y elegibilidad para cada tipo de proyecto en particular.

La población objetivo de los programas ofrecidos por la Red de Solidaridad Social se caracteriza por pertenecer a los hogares de los niveles 1 y 2 identificados por el SISBEN, o con ingresos familiares inferiores a 2 salarios mínimos mensuales. En cuanto a los programas de subsidio de vivienda, los beneficiarios deben carecer de vivienda o encontrarse en condiciones de hacinamiento crítico o de alto riesgo.

La funcionaria de la Red de Solidaridad aclaró, también, que en la Mesa Municipal de Solidaridad realizada el 3 de mayo de 1995, en el Municipio de Orito, el Barrio La Unión quedó focalizado en el módulo sectorial 3 y 4 de la Zona Sur, según consta en el acta de focalización de la comisión de vivienda.

Por último, la delegada manifestó que en el acta de la Mesa Municipal de Solidaridad del Municipio de Orito no consta que el señor Roberto Zúñiga hubiera presentado un proyecto de vivienda para el Barrio La Unión, el cual sí fue focalizado para mejoramiento de vivienda. Igualmente, aclaró que “en las Mesas Municipales no se realiza la selección de beneficiarios; ésta es una competencia posterior, previa a la elaboración y formulación de los proyectos”.

5. La Jefe de Planeación Municipal de Orito, coincidió con la delegada de la Red de Solidaridad en todos los puntos de su informe, salvo cuando afirma que el señor Roberto Zúñiga y la comunidad del Barrio La Unión sí presentaron un proyecto de vivienda, aprobado en la Mesa Municipal de Solidaridad del día 3 de mayo de 1995, según consta en el acta de la misma.

6. El Alcalde Municipal (e) de Orito informó al juzgado de tutela que ese despacho había recibido, el 17 de enero de 1995, un oficio en el cual el Ingeniero Nicolás Morales hacía “traslado de una petición de ayuda cursada al anterior Concejo Municipal, en el sentido de lograr un aporte de cofinanciación para los programas de mejoramiento de vivienda que serán presentados para elegibilidad al INURBE”.

El jefe de la administración local (e) señaló que esta petición fue estudiada por el Concejo Municipal, durante su período de sesiones ordinarias, y culminó con la aprobación de los rubros para vivienda de interés social en el sector urbano (\$7.000.000) y vivienda de interés social en el sector rural (\$ 9.314.000). Además, el Alcalde (e) informó que existían dos rubros adicionales destinados a servir como contrapartida del municipio a los programas de la Red de Solidaridad Social, los cuales ascendían a \$4.500.000 para vivienda urbana y \$5.000.000 para vivienda rural.

Por último, el funcionario manifestó que la respuesta a la petición fue dada en forma verbal al solicitante por el Alcalde Municipal, indicándole que cada proyecto particular debía ser tramitado a través de la Red de Solidaridad Social. Prueba de ello es que sobre la hoja de papel en que estaba contenida la petición, el Alcalde - de su puño y letra - señaló que ésta

había sido recibida y que debía ser tramitada a través de la Red de Solidaridad Social.

7. Por providencia de junio 16 de 1995, el Juzgado Promiscuo Municipal de Orito decidió: (1) negar la solicitud de tutela presentada por el señor Roberto Zúñiga, en cuanto a los derechos a la vivienda digna, por no ser éste un derecho fundamental que pueda ser protegido a través de la acción de tutela; a la libertad de expresión e información, por cuanto la invitación a la instalación de la Mesa Municipal de Solidaridad se hizo pública a través del noticiero regional y, en el acta de instalación, el señor Zúñiga aparece como integrante del Comité de Veeduría; al trabajo, toda vez que no se encontró probada ninguna vulneración a este derecho; a la iniciativa privada, como quiera que ésta no es un derecho fundamental sino un principio de libertad económica (C.P., artículo 333); al buen nombre y a la honra, en la medida en que de los hechos no se desprende ningún tipo de violación a estos derechos; (2) tutelar el derecho de petición, conculado por el Alcalde Municipal de Orito al no responder la solicitud elevada por el Ingeniero Nicolás Morales el 17 de enero de 1995.

La anterior decisión fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, al ser seleccionada, correspondió a esta Sala su conocimiento.

8. Mediante auto de septiembre 26 de 1995, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional solicitó al Gerente General de la Red de Solidaridad Social y a la Delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo, que respondieran a una serie de preguntas tendentes a aclarar las funciones y responsabilidades de cada una de las instancias implicadas en el proceso de entrega del subsidio para mejoramiento de vivienda y del entorno; establecer las causas por las cuales se negó el mencionado subsidio a la comunidad del Barrio La Unión, y determinar el estado actual del proyecto de vivienda presentado por los vecinos de ese barrio a través del peticionario.

Las respuestas de los funcionarios a los anteriores interrogantes, se presentarán a lo largo de las consideraciones que anteceden a la parte resolutiva del presente fallo de tutela.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El actor reside en el Barrio La Unión, en el municipio de Orito (Putumayo), cuyos moradores han elevado a la Red de Solidaridad Social - establecimiento público del orden nacional -, una solicitud de Subsidio Familiar de Vivienda con el objeto de mejorar sus lugares

de habitación. La “Mesa Municipal de Solidaridad” -instancia de concertación prevista en el artículo 10 del Reglamento Operativo General de la Red de Solidaridad Social -, en lugar de adjudicar los correspondientes fondos, no obstante que el proyecto presentado reunía todos los requisitos, se limitó a enviar el formulario al municipio. El demandante pone de presente que, respecto de las peticiones de otros barrios, la indicada mesa las trámitó favorablemente, lo que en su caso no ocurrió en razón a que ilegalmente se había objetado la intervención - que juzga legítima - de un ingeniero como asesor del proyecto. Anota el demandante que, hasta la fecha, el Alcalde no ha respondido el memorial en el que se reclama el concurso financiero que debe dar el municipio. Agrega que los miembros de la comunidad, por falta de información, desconocen el contenido, alcances y trámites de los programas de la Red.

Con base en los hechos anteriores, el demandante recurre a la acción de tutela con el fin de que se amparen sus derechos a la vivienda digna, a la iniciativa privada, a la libertad de expresión e información, al buen nombre y a la honra. El Juez de tutela, denegó las pretensiones impetradas, salvo en lo que concierne al derecho de petición vulnerado por el Alcalde de Orito, que se había abstenido de dar curso a la solicitud presentada por los habitantes del Barrio La Unión.

Los argumentos que sirven al Juez para desestimar la tutela, se sintetizan así: (1) la honra y el buen nombre del ingeniero asesor, debe ser alegada, si acaso se ha violado, por el afectado, como que no se ha probado que éste se encuentre en estado de indefensión; (2) el derecho a la vivienda digna tiene carácter prestacional y, por ende, no puede ser protegido a través de la acción de tutela; (3) no se ha quebrantado la libertad de expresión y de información, pues luego de la debida publicidad dada al evento a través de la televisión regional, se instaló el 3 de mayo la Mesa Municipal de Solidaridad en la que, inclusive, fue designado veedor el mismo demandante, quien, de otra parte, continúa figurando como potencial beneficiario del plan de mejoramiento de vivienda; (4) la omisión de la entidad demandada, no viola el derecho al trabajo del demandante ni su libre iniciativa, independientemente de que la ley que regula el Subsidio Familiar de Vivienda necesariamente supedite su otorgamiento al cumplimiento de determinados requisitos.

2. Pese a que el demandante plantea una lesión plural de derechos, si se deja de lado la afrenta al derecho de petición, la causa principal de la presunta afectación, reside en la no

concesión del subsidio de vivienda. El derecho a la vivienda digna (C.P., artículo 51), es un derecho de prestación que no tiene el carácter de fundamental y, por consiguiente, no es objeto de protección a través de la acción de tutela. Sin embargo, una vez el Estado fija las “condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”, debe precisarse la relevancia constitucional de los problemas que suscita la distribución de un bien escaso en el plano constitucional y, concretamente, en lo que se relaciona de manera íntima con el derecho a la igualdad y a la participación, éstos sí garantizados con la acción de tutela.

Los derechos económicos y sociales, en cuanto incorporan normalmente el derecho a exigir prestaciones materiales a cargo del Estado, exigen que la ley establezca y organice, de acuerdo a las posibilidades fiscales y a la capacidad de gestión existente, las formas, sistemas y procedimientos específicos para atender las demandas que en ese marco puedan formularse. El desarrollo de los derechos económicos y sociales, expande las competencias de ejecución de la administración, lo mismo que las oportunidades de control y participación de los ciudadanos.

De ahí que una vez la ley desarrolle un derecho de prestación - como ocurre con el derecho a la vivienda digna -, se active un proceso real de justicia social y adquiera importancia determinar la validez de los criterios específicos de distribución adoptados en aquélla y aplicados por la administración encargada del respectivo programa. En este contexto, aparte del juicio constitucional abstracto de los criterios de reparto o distribución, asume una importancia crítica el procedimiento que se entroniza y la forma en que se llevó a cabo. Dentro del marco trazado por la ley, los sujetos a los que se dirige teóricamente un programa prestacional público, tienen el derecho a una igual protección y trato (C.P., artículo 13) y, de otro lado, a participar en el trámite que conduce a la asignación de bienes y ventajas sociales (C.P., artículo 40).

Por lo expuesto, si bien el derecho a la vivienda digna -como derecho prestacional-, no tiene carácter fundamental y, por tanto, no es objeto de acción de tutela, no puede de plano descartarse que, al ser desarrollado legalmente, no puedan surgir por parte de las personas interesadas, reclamaciones y pretensiones de diversa naturaleza, fundadas en el derecho a la igualdad y a la participación.

3. La Corte procederá a determinar si al demandante le fueron vulnerados estos derechos,

como consecuencia de la omisión del Estado en asignarle el subsidio de vivienda, que tanto él como los demás miembros de su comunidad habían solicitado.

El subsidio de vivienda, materia de esta controversia, se relaciona con la política estatal de apoyo y protección a las personas y sectores más vulnerables de la población colombiana. Los epígrafes siguientes se ocuparán de introducir el contexto y las particularidades de esta política. Se destacarán, especialmente, los criterios específicos de distribución consagrados en la ley, así como los aspectos asociados a la igualdad y a la participación, que se suscitan con ocasión del desarrollo legislativo del mencionado derecho prestacional.

Sentadas las anteriores premisas generales, a la luz de los hechos probados, se establecerá si los derechos fundamentales del demandante – igualdad y participación-, fueron violados por la Red de Solidaridad Social.

La Red de Solidaridad Social y la Pobreza

4. Hannah Arendt definía la pobreza como un estado de constante indigencia y extrema miseria “cuya ignominia consiste en su poder deshumanizante; la pobreza es abyecta debido a que coloca a los hombres bajo el imperio absoluto de sus cuerpos, esto es bajo el dictado absoluto de la necesidad”¹.

En la actualidad, referirse al tema de la pobreza, significa hablar de una situación que afecta a uno de cada dos latinoamericanos. En el caso colombiano, más de seis millones de habitantes perciben ingresos que no les permiten adquirir una canasta de alimentos adecuada desde el punto de vista nutricional².

La escalada de la pobreza en Colombia y, en general, en América Latina, se ha caracterizado por la degradación de las características del fenómeno. En efecto, se ha presentado un aumento de los pobres absolutos o en situación de indigencia, los cuales conforman la mitad de la población en situación de pobreza. Por otra parte, el fenómeno tiende a atacar con mayor dureza a ciertos grupos específicos de la población, acentuando su situación de vulnerabilidad social. Según el Informe sobre el Desarrollo Humano de las Naciones Unidas de 1990, la pobreza es, en América Latina, la principal causa de mortalidad, a la cual se atribuyen 1.500.000 muertes anuales. Los niños son quienes sufren los efectos de este fenómeno con mayor dureza, toda vez que 2000 de ellos mueren diariamente por causas

atribuibles a la miseria. De igual modo, las mujeres resienten sus efectos con especial fuerza y, en especial, las mujeres cabeza de familia, que llegan a conformar el 40% de los hogares pobres. Los jóvenes desempleados, los grupos étnicos, los desplazados, los ancianos y los discapacitados constituyen, también, sectores de la población en los cuales la pobreza se asienta de manera más dramática.

5. La Carta Política de 1991 consagra – en el plano jurídico – claros mecanismos que buscan hacer frente al fenómeno de la pobreza. La Constitución establece las bases para la formulación de programas sociales de carácter permanente y estructural, tendentes a la consecución del bienestar y la mejora de la calidad de vida de todos los colombianos. Los derechos consagrados en los artículos 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 65, 66, 67, 70 y 71; la prioridad que el artículo 350 de la Carta otorga al gasto público social dentro del presupuesto; la consagración de claras finalidades sociales del Estado (C.P., artículo 366); la distribución de las transferencias a los municipios con base en indicadores de necesidades básicas insatisfechas e índices de pobreza (C.P., artículo 357); la excepción establecida por el artículo 359 a la prohibición de las rentas nacionales con destinación específica cuando se trate de recursos para inversión social; la posibilidad de entregar subsidios para que las personas de menores ingresos puedan cubrir el costo de los servicios públicos domiciliarios (C.P., artículo 368); etc., son elementos del amplio repertorio del Estado social de derecho, cuya utilización se inscribe en la función transformadora de la realidad social y económica, que constituye uno de sus empeños más esenciales.

6. Sin embargo, la Constitución hace especial énfasis en la atención de los colombianos que se encuentran en situaciones de miseria o indigencia, cuya carencia de recursos y capacidades productivas los colocan en situaciones de manifiesta marginalidad, debilidad y vulnerabilidad. Por este motivo, los pobres absolutos quedan incluídos dentro del ámbito normativo de los incisos 2° y 3° del artículo 13 de la Carta, lo cual determina la obligación del Estado de implementar políticas de acción afirmativa que propendan por la igualdad real y efectiva de este grupo de la población, que se orienten a resolver problemas acuciantes de su mínimo vital.

En este sentido, el artículo 46 transitorio de la Carta ordena al Gobierno la creación – por cinco años – de un Fondo de Solidaridad y Emergencia Social, dependiente de la Presidencia de la República, cuyo objeto fundamental sea la financiación de proyectos de apoyo a los

sectores más vulnerables de la población colombiana.

La Red de Solidaridad Social

7. La Red de Solidaridad Social nace de la reorganización del Fondo de Solidaridad y Emergencia Social (C.P., art. 46 transitorio, Decreto 2133 de 1992) que, a partir de la vigencia del Decreto 2099 de 1994, se denomina Red de Solidaridad Social. Según el artículo 1º del mencionado decreto, la Red es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Por su parte, el documento CONPES N° 2722, Red de Solidaridad Social, de agosto 10 de 19943, establece los lineamientos de política en los que se funda este programa. En ese documento, se define a la Red “como un conjunto de programas dirigidos al mejoramiento de la calidad de vida de los grupos de población más pobre y vulnerable”.

8. La implementación de un programa presidencial con las características de la Red de Solidaridad Social se ha justificado en el hecho según el cual “más de 12 millones de colombianos no logran acceder a los beneficios del crecimiento y de las políticas estatales por ser demasiado pobres, por estar demasiado alejados de la acción de los organismos de gobierno y por estar afectados por factores estructurales que los separan de los procesos de movilidad social. Por esto se requiere complementar la política social con una nueva forma de acción social directa, dirigida exclusivamente a estos colombianos”. De esta forma, la Red de Solidaridad Social no sustituye, sino complementa, los programas estructurales de educación, salud, seguridad social y vivienda. La orientación de la Red tiene un carácter integral que tiende al mejoramiento simultáneo de los ingresos y las condiciones de vida de los grupos particularmente vulnerables (jóvenes y mujeres desempleados, niños en condiciones de desnutrición, mujeres jefes de hogar y ancianos indigentes).

La población objetivo de la Red de Solidaridad Social está constituida por aproximadamente 12 millones de personas, identificadas como las más vulnerables entre los 17 millones de pobres que existen en Colombia (47% de la población total). De ellas, el 53% (6.555.000) está ubicado en zonas rurales, y el 47% restante (5.764.000) en zonas urbanas. Con el objeto de garantizar el acceso de estos grupos en situación de debilidad manifiesta, a las ofertas de la Red, es necesario ubicarlos geográfica y socialmente por medio del mecanismo de la

focalización y desarrollar una dinámica institucional y social de búsqueda activa de los mismos, sin esperar a que su escasa capacidad de demanda les permita acceder a la atención del Estado (principio de la proactividad).

9. El concepto de “Red de Solidaridad” hace alusión a una nueva visión de la gestión social, en donde se tiene como prerequisito fundamental la concurrencia y articulación permanente de los esfuerzos de las instituciones estatales, el sector privado, la comunidad y las ONG’s. Con esto, se pretende “impulsar y fortalecer el contenido ético y político de la solidaridad, para buscar la prosperidad y la convivencia que son fines esenciales del Estado al tenor de la Constitución de 1991. Este concepto de solidaridad social reclama, en un horizonte de largo plazo, trabajar dentro de una dimensión programática en la que la sociedad y el Estado se justifiquen recíprocamente, por obra de las acciones orientadas a elevar el nivel de vida de los más necesitados”⁴.

10. Lo anterior se hace efectivo a través de tres objetivos básicos: (1) Llegar a los grupos más pobres y vulnerables de la población con el fin de mejorar el nivel de sus ingresos y su calidad de vida potenciando, al mismo tiempo, sus capacidades productivas y organizativas; (2) promover un nuevo concepto de gestión social que interrelacione al Estado con la sociedad en el que se establezca una responsabilidad mutua en la ejecución de las acciones solidarias; (3) la conexión de las acciones de la Red de Solidaridad Social con los programas estructurales de política social, con el fin de permitir el acceso a éstos de la población objetivo de la Red.

Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Políticas Públicas

11. Cada uno de los programas que administra la Red de Solidaridad Social busca hacer efectivo alguno de los derechos prestacionales consagrados en la Constitución. Así, los programas VIVIR MEJOR y de Vivienda y Mejoramiento del Entorno se basan en el derecho a la vivienda digna (C.P., artículo 51), el Programa de Atención Materno Infantil - PAMI - responde a la obligación del Estado de prestar atención a la mujer durante el embarazo y después del parto y a los niños menores de un año (C.P., artículos 43 y 50), el programa RECREAR busca la efectividad del derecho a la recreación (C.P., artículo 52), etc. La dinámica operativa de la Red de Solidaridad Social permite efectuar una reflexión sobre las estructura de los derechos económicos, sociales y culturales.

De manera general, puede decirse que una ley, expedida por el Congreso de la República, preside el desarrollo de la política pública mediante la cual se busca la efectividad de un determinado derecho asistencial. Esta ley fija los parámetros generales de actuación del Estado y los criterios genéricos de distribución que sean necesarios de acuerdo con la naturaleza de cada derecho.

Los mandatos generales de la ley, suelen desarrollarse por el Gobierno Nacional a través de uno o varios decretos en los cuales se delimitan las competencias a nivel de la Administración Pública y se precisan los criterios de tipo distributivo. Por último, la entidad o entidades directamente responsables del manejo de una determinada política pública, pueden expedir actos administrativos que regulan los requisitos, trámites y procedimientos a los que deben someterse los eventuales beneficiarios de las prestaciones que hayan de distribuirse.

12. Si bien la estructura formal del proceso de implementación de los derechos prestacionales puede describirse con carácter general, no ocurre lo mismo con los parámetros que guían la distribución de las prestaciones específicas mediante las cuales ellos se hacen efectivos. En efecto, cada uno de los derechos económicos, sociales o culturales, dará lugar a un proceso autónomo de justicia con criterios propios de distribución. La situación social y el ámbito vital de los destinatarios cuyas necesidades cada derecho busca subvenir, determinan que no sea posible acudir a criterios distributivos universales. Por el contrario, la garantía de un orden político, económico y social justo (C.P., Preámbulo) y la promoción de la prosperidad general (C.P., artículo 2) se concretan a través de ámbitos distributivos específicos constituidos por cada uno de los derechos de carácter prestacional.

La distribución de bienes escasos a partir de principios únicos y universales implicaría la existencia de una concepción única del bien común y de una autoridad con poderes suficientes para imponerla a todos los ciudadanos. La igualdad, realizada a través de la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, es una noción básicamente compleja, llena de aristas y matices que imposibilitan la existencia de principios únicos de asignación.

La intervención, excepcional, del juez constitucional en las decisiones de asignación del gasto

público, sólo estará legitimada en aquellos eventos en los cuales la distribución de los recursos se ha efectuado con clara violación de los derechos fundamentales (por ejemplo, situaciones de discriminación frente a la entrega de un subsidio, violación del debido proceso en su asignación, etc.) de potenciales beneficiarios y siempre, desde luego, que la acción de tutela sea procedente ante la ausencia de los medios judiciales ordinarios.

13. En el caso sub-lite, el actor ha alegado como causa de la violación de su derecho a la igualdad la no asignación de un subsidio para el mejoramiento de vivienda urbana y el entorno por parte de la Mesa Municipal de Solidaridad del Municipio de Orito. La presunta vulneración del principio de igualdad se encuentra en directa relación con la efectividad del derecho a la vivienda digna (C.P., artículo 51), que el subsidio solicitado busca hacer efectivo. El acceso a la vivienda es uno de esos ámbitos de justicia cuyos principios particulares de distribución se hacen efectivos a través del esquema que a continuación se describe.

La Política de Vivienda Social Urbana

14. La Ley 3 de 1991 creó el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, como un conjunto de entidades públicas y privadas cuya función es la de financiar, construir, mejorar, reubicar, habilitar y legalizar títulos de vivienda social.

El artículo 6° de la mencionada Ley establece el Subsidio Familiar de Vivienda - SFV -, “como 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 (esta Ley) establece”. Los recursos nacionales del SFV son administrados por el INURBE, en coordinación con las administraciones locales (Ley 3 de 1991, art. 12-b).

Los beneficiarios del SFV podrán ser aquellos hogares que se postulen para recibirla, por carecer de recursos suficientes para obtener una vivienda, mejorarla o habilitar legalmente los títulos de la misma (Ley 3 de 1991, art. 8). A las postulaciones aceptables se les define un orden secuencial, de acuerdo con las calificaciones del solicitante tales como ahorro previo, cuota inicial, trabajo o vinculación a una organización popular de vivienda (Ley 3 de 1991, art. 7).

15. El documento CONPES N° 2729, Política de Vivienda Social Urbana, de septiembre 14 de

19945, propone fortalecer el SFV – individual o colectivo – establecido en la Ley 3 de 1991, focalizándolo en los estratos más pobres y vulnerables de la población, integrándolo a la Red de Solidaridad Social y articulándolo a programas complementarios de mejoramiento del espacio y de la infraestructura en servicios comunitarios.

Esta política se realiza con la participación de la comunidad, el INURBE, los municipios y los Fondos de Cofinanciación, y tiene dos componentes: uno, integrado a la Red de Solidaridad Social, que cubre a las familias con ingresos inferiores a dos salarios mínimos legales mensuales – SMLM -, y otro, dirigido a los hogares pobres con ingresos entre dos y cuatro SMLM, a través de proyectos de vivienda nueva.

El componente integrado a la Red de Solidaridad Social, a su vez, ofrece dos programas: el de mejoramiento de vivienda y su entorno, y el de dotación de vivienda nueva. El programa de mejoramiento de vivienda y el entorno, se endereza a los asentamientos subnormales de alta concentración de pobreza, es decir, los niveles 1 y 2 del SISBEN6, o en hogares con ingresos inferiores a dos SMLM, en donde el problema central sea la calidad de la vivienda.

Además de las reglas generales de calificación de postulantes establecidas en el artículo 7º de la Ley 3 de 1991, la nueva Política de Vivienda Social Urbana incorpora los siguientes parámetros: (1) nivel relativo de pobreza del municipio; (2) aportes del municipio y de las ONG's en la financiación del proyecto; (3) aplicación de mecanismos de la Ley de Reforma Urbana (Ley 9 de 1989); (4) conexión y dotación efectiva de los servicios de acueducto y alcantarillado; (5) mejor relación costo/beneficio de la solución; (6) mejoramiento de las condiciones sanitarias de la vivienda.

16. El Decreto 706 de 1995, reglamentario de la Ley 3 de 1991, establece el procedimiento de acceso al SFV. Este se compone de dos etapas. En la primera, denominada etapa de oferta, se establecen qué proyectos de vivienda son elegibles para recibir el SFV. La etapa se inicia con la identificación de los sectores de intervención, que deben caracterizarse por presentar condiciones críticas de marginalidad, reflejadas en la cobertura de los servicios públicos domiciliarios, la accesibilidad, calidad y cobertura de los servicios de educación y salud, calidad y condiciones de la construcción de las viviendas y la condición de vulnerabilidad de la población por su situación socioeconómica. Estas condiciones se

complementan con la viabilidad técnica, económica, ambiental, jurídica y financiera que ofrezca la administración local para la atención del sector de intervención. Los proyectos formulados por los municipios, las organizaciones populares de vivienda y las empresas privadas serán presentados ante las oficinas regionales del INURBE con el fin de: (1) efectuar la evaluación técnica, económica y ambiental de los aspectos relacionados con la vivienda; (2) remitir a la UDECO (Unidad Departamental de Cofinanciación) para la evaluación técnica, económica y ambiental de los aspectos relacionados con el entorno.

Es de anotar que la Red de Solidaridad Social y, en particular, las Mesas Municipales de Solidaridad, sólo intervienen en esta primera etapa. En efecto, esta instancia participativa define las áreas de intervención, dentro del municipio, susceptibles de recibir el SFV habida cuenta de su situación de pobreza.

La segunda etapa - o etapa de demanda - se inicia con una convocatoria por parte del INURBE - realizada al comienzo de la vigencia fiscal respectiva - en la cual se establecen la periodicidad y montos de recursos para las asignaciones de subsidios que se realizarán en dicho período. Esta etapa se compone, a su vez, de cuatro sub-etapas: postulación, calificación, asignación y entrega (Decreto 706 de 1995, artículo 34).

Los oferentes de los proyectos elegibles presentan ante el INURBE regional los formularios de postulación al SFV. Las condiciones para la postulación son cuatro: (1) ninguno de los miembros del hogar podrá ser propietario de una solución de vivienda; (2) los ingresos totales del hogar no podrán exceder de dos SMLM; (3) conformar un hogar (cónyuges, uniones maritales de hecho y grupo de personas unidas por vínculos de parentesco hasta de tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, que comparten un mismo espacio habitacional); (4) acreditar un aporte previo para la solución de vivienda, el cual podrá estar representado en dinero o en especie (Decreto 706 de 1991, artículos 35 y 36).

La calificación se define como "el acto mediante el cual la entidad otorgante del SFV asigna un orden secuencial a las postulaciones aceptables, de acuerdo con las condiciones socioeconómicas de los hogares, los aportes previos y la vinculación a una organización popular de vivienda" (Decreto 706 de 1995, artículo 40). Corresponde a la Junta Directiva del INURBE la reglamentación de los puntajes que se concederán a cada uno de los criterios y

establecer los factores de desempate, para solucionar situaciones de igualdad en la calificación. En la calificación de las condiciones socioeconómicas de las postulaciones de los proyectos insertos en la Red de Solidaridad Social se tendrán en cuenta situaciones de vulnerabilidad social, tales como hogares con jefatura femenina, con miembros menores de 12 años, mayores de 65 y discapacitados y hogares en condiciones de vulnerabilidad por encontrarse ubicados en zonas de alto riesgo mitigable.

La asignación “es el acto por medio del cual la entidad otorgante del SFV, define, según la calificación obtenida y la disponibilidad de recursos para cada convocatoria, los hogares beneficiarios del SFV” (Decreto 706 de 1995, artículo 43). Las solicitudes no atendidas en la convocatoria para la cual se postularon, quedan en situación de pendientes en la entidad otorgante respectiva. Si en la siguiente asignación no salen favorecidas serán descartadas, sin perjuicio de poder postularse nuevamente.

Por último, la entrega es “el acto mediante el cual la entidad otorgante del SFV, transfiere el valor del mismo a quien suministre o financie la solución de vivienda escogida por el beneficiario” (Decreto 706 de 1995, artículo 45).

El artículo 24 del Acuerdo N° 31 de 1995 establece que la asignación de subsidios a los hogares que se postulen en forma colectiva, se hará ordenando las postulaciones según un orden secuencial descendente, ciñéndose a un sistema de puntaje en el cual se califican los aspectos socioeconómicos (las mujeres jefes de hogar se califican con 10 puntos, la presencia de personas menores de 12 años, mayores de 65 y discapacitados se califican con 10 puntos), los aportes (si este es menor del 1% en efectivo no obtiene puntaje, si se encuentra entre el 1 y el 3% se obtienen 10 puntos, si el aporte está entre el 3 y el 5% en efectivo se obtienen 20 puntos y si es de más del 5% obtiene 30 puntos), si el oferente es una organización popular de vivienda (se asignan 10 puntos) y la vulnerabilidad por riesgo (si la solución de vivienda es objeto de reubicación o mitigación por riesgo, obtiene 20 puntos). Por su parte, el artículo 25 del mencionado Acuerdo, consagra un mecanismo similar para la asignación de subsidios a las postulaciones realizadas en forma individual.

18. El principio distributivo fundamental que guía el procedimiento antes descrito es el de la necesidad. El SFV se asigna con prioridad a quienes se encuentren en situación de mayor pobreza y su vivienda se encuentre en condiciones críticas de habitabilidad o carezca de

servicios domiciliarios esenciales. Sin embargo, este procedimiento puede calificarse como un sistema mixto en el cual se combinan varios principios y mecanismos específicos de distribución. En una primera instancia (a través de la declaratoria de elegibilidad), el conjunto total de posibles beneficiarios es limitado con base en un criterio esencial constituido por la gravedad de las condiciones de marginalidad, adicionado por las características técnicas, financieras, jurídicas y ambientales de los proyectos, lo cual reduce – aún más – el número de eventuales beneficiarios. Durante la segunda etapa, el criterio concreto de justicia utilizado es el del orden secuencial descendente (“cola”) de las postulaciones susceptibles de recibir el SFV. El orden que se asigna a cada postulante en la “cola” depende del puntaje obtenido en el proceso de calificación. Los criterios de calificación responden, nuevamente, a la necesidad material o la vulnerabilidad del postulante o de su vivienda (mujeres jefes de hogar, hogares con niños menores, ancianos y discapacitados, viviendas en situación de riesgo mitigable, etc.).

Igualdad en la Asignación de Subsidios

19. La petición principal del actor en el caso sub-judice consiste en “que sean asignados los recursos solicitados por las comunidades que presentaron el debido perfil para mejoramiento de vivienda y entorno”. Esta solicitud trae a colación el problema fundamental – desde el punto de vista constitucional – a que se enfrentan los programas sociales que funcionan con base en la entrega de subsidios directos a la demanda.

20. Los subsidios directos a la demanda (como es el Subsidio Familiar de Vivienda) constituyen uno de los mecanismos más utilizados por los programas focalizados de asistencia social a los grupos más pobres de la población. A diferencia de los subsidios a la oferta, los subsidios a la demanda permiten una mayor eficiencia en la gestión, en la medida en que el Estado entrega los recursos directamente a los beneficiarios, obviando los costos burocráticos que implica la provisión directa de los bienes a los cuales el subsidio permite acceder.

Cualquiera sea su carácter, el subsidio plantea un problema insoslayable desde el punto de vista del principio de igualdad: ¿qué ocurre cuando las demandas de los interesados sobrepasan los recursos disponibles?. La aplicación de un test formal de igualdad llevaría a concluir que se está frente a un trato discriminatorio. En abstracto, podría decirse que la

Constitución no ofrece ninguna base a partir de la cual se pudiese sustentar la no entrega de un subsidio a una persona que cumple con los requisitos para recibarlo y que se encuentra en la misma situación de carencia de otros que sí lo recibieron.

21. En este tipo de casos, el test de razonabilidad es insuficiente, como quiera que se enfrenta a un hecho imposible de negar si no se quieren producir fallos que den la espalda a la más palpable realidad de un Estado como el colombiano: la no existencia de recursos suficientes para atender las necesidades de todos los colombianos que se encuentran en situación de pobreza absoluta.

La escasez de recursos, a la que se enfrenta la implementación de políticas públicas de lucha contra la pobreza, implica que la efectividad del principio de igualdad no pueda consistir en garantizar, a quienes se encuentren en situación de recibir un subsidio, alguna especie de derecho público subjetivo a recibir recursos del Estado por el sólo hecho de poseer una serie de características que lo convierten en potencial beneficiario. El juez constitucional no puede propiciar la creación de falsas expectativas, ordenando la entrega de recursos que materialmente no existen. De hacerlo, atentaría contra la propia legitimidad del Estado y horadaría la credibilidad en las instituciones democráticas.

22. La realización del principio de igualdad en la asignación de recursos escasos consiste en garantizar, a los posibles beneficiarios, el acceso, en condiciones de igualdad, a los procedimientos por medio de los cuales las instituciones distribuyen esos recursos. Si bien la elección de los principios y procedimientos particulares de distribución que cada entidad establece - con base en la ley - forman parte de su autonomía operativa, éstos no pueden contrariar los parámetros que se derivan de los principios y valores constitucionales: todos los posibles beneficiarios deben tener iguales oportunidades de acceso; el procedimiento no puede favorecer a ningún grupo de beneficiarios en particular; los mecanismos de selección no pueden conducir a establecer discriminaciones contrarias a la Carta, etc. En este orden de ideas, por lo menos en las dos situaciones siguientes, es innegable la dimensión constitucional de la controversia: (1) cuando el procedimiento es constitucionalmente adecuado, pero alguna de sus etapas o requisitos se violan o preterminen y esto determina que un beneficiario sea excluido del subsidio, al cual habría accedido si el procedimiento se hubiera cumplido a cabalidad; (2) el procedimiento se observa, no obstante su diseño contraría las normas constitucionales, por ejemplo, se descubre que los mecanismos

aplicados implican una exclusión sistemática de personas caracterizadas por algún factor relacionado con la raza, el sexo o la edad.

Participación y Concesión de Subsidios

23. La participación de la comunidad en los procesos de distribución de bienes escasos es un elemento esencial para el logro de la transparencia de los procedimientos, el control de las decisiones y la eficiencia en la asignación del gasto social. La participación crea ciudadanos responsables de su bienestar y neutraliza las relaciones clientelistas entre el Estado y la comunidad.

La efectividad de la participación depende, de manera fundamental, de la información que posean los posibles beneficiarios. Una incidencia real de la comunidad en los procesos de gestión pública y el ejercicio adecuado de la acción colectiva en las decisiones que afectan a la ciudadanía, sólo es posible si ésta posee los conocimientos suficientes y necesarios. Esto con el fin de que las exclusiones finales, en un proceso de asignación de recursos escasos, no sean producto de la desinformación, la ignorancia o de la falta de capacidad técnica.

La participación efectiva depende, también, de los mecanismos de defensa que estén a disposición de los beneficiarios. Toda vez que el resultado final de uno de estos procesos de asignación puede ser el no acceso a los recursos solicitados, el postulante debe poder conocer todas las causas y motivaciones que determinan la decisión final. Igualmente, a lo largo del procedimiento, y luego de la decisión final, el aspirante debe tener a su disposición una amplia gama de posibilidades para controvertir tanto el procedimiento como la determinación adoptada.

Lo anterior cobra especial relevancia si se tiene en cuenta que el informe del Banco Mundial sobre pobreza en Colombia de agosto de 1994, al analizar la política de vivienda social en Colombia, concluyó que “existe una severa falta de información sobre los programas de vivienda entre la población objetivo”. En efecto, 12% de los beneficiarios no se entera de la aprobación de sus solicitudes, 22% no recibe la comunicación del INURBE necesaria para efectuar el desembolso final, 43% no sabe cómo encontrar una solución de vivienda adecuada a sus necesidades y 38% no conoce el procedimiento para reclamar el subsidio. El

informe recomienda que las deficiencias en materia de información se corrijan a través de las siguientes acciones: (1) las autoridades deben comunicarse con los beneficiarios a lo largo del proceso en forma mucho más efectiva; (2) durante la etapa de postulación cada parte del proceso debe ser explicada; (3) la información relativa a las soluciones de vivienda disponibles debe ser presentada de manera amable al usuario. Finalmente, los beneficiarios deben tener la posibilidad de presentar reclamos acerca de las irregularidades sucedidas a lo largo del proceso, ante las autoridades responsables⁷.

24. Antes de resolver la situación planteada, conviene resumir las premisas anteriores que constituyen el marco general que ha de servir para tal efecto.

- La distribución de bienes escasos tiene relevancia constitucional en la medida en que se relaciona, de manera directa, con la fijación de las condiciones necesarias para hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución. El desarrollo legal de los derechos prestacionales, desencadena procesos de justicia social presididos por criterios distributivos específicos. Desde el punto de vista constitucional, es importante precisar la validez de estos criterios y el procedimiento mediante el cual éstos se hacen efectivos.
- La Red de Solidaridad Social se inscribe dentro de estos propósitos constitucionales. En este orden de ideas, dirige sus programas hacia “los más pobres entre los pobres”, buscando elevar su nivel de ingresos y sus capacidades productivas, a través de la solución de sus necesidades básicas en salud, educación, seguridad social, vivienda y saneamiento básico y recreación.
- Los programas administrados por la Red de Solidaridad Social, permiten ilustrar y analizar la estructura de los derechos económicos, sociales y culturales. Una ley, desarrollada por un decreto del Gobierno Nacional, a su vez precisado por actos administrativos expedidos por la entidad o entidades públicas responsables, conforman la cadena normativa a través de la cual se hacen efectivos los principios específicos de distribución, que conforman cada uno de los procesos autónomos de justicia social en que se traducen los derechos prestacionales.

- Esta estructura se ve reflejada por la Política de Vivienda Social Urbana (Ley 3 de 1991, Decreto 706 de 1995, Acuerdo N° 31 de 1995 de la Junta Directiva del INURBE), que busca la efectividad del derecho a la vivienda digna (C.P., artículo 51), a través del Subsidio Familiar

de Vivienda.

- La garantía del principio de igualdad en los procesos de asignación de subsidios, se logra a través del acceso, en condiciones de igualdad, de todos los posibles beneficiarios, a los procedimientos por medio de los cuales las instituciones responsables distribuyen esos recursos. La escasez de los recursos para programas sociales, determina que no exista un derecho público subjetivo a los subsidios del Estado, y que la protección constitucional recaiga sobre el respeto al procedimiento específico de distribución que cada derecho económico, social y cultural implica.
- Esto último depende, en gran medida, de la participación de la comunidad en los procesos de distribución de bienes escasos, toda vez que con ésta se logra una mayor transparencia y control sobre la asignación de recursos públicos. A su vez, la efectividad de la participación es un correlato de los niveles y de la calidad de la información que posean las comunidades organizadas. Sin un nivel adecuado de información, y sin garantías que posibiliten la controversia de los procedimientos y resultados por parte de los posibles beneficiarios, la acción colectiva pierde toda su capacidad para incidir - de manera real y efectiva - en los procesos de conquista del bienestar de las comunidades que la ejercen.

El caso concreto

25. A la luz de lo establecido, la tarea de la Sala se limitará a determinar si, en el caso que se estudia, se respetaron los derechos de igualdad y participación del actor en el proceso de asignación de subsidios para el adecuamiento de vivienda urbana, conforme lo dispone la Ley 3 de 1991, el Decreto 706 de 1995 y el Acuerdo N° 31 de 1995 de la Junta Directiva del INURBE.

26. Es necesario identificar, en primer término, cuál es el trámite legal previsto para el otorgamiento de un subsidio para el mejoramiento de vivienda urbana, a fin de establecer si las autoridades correspondientes respetaron el procedimiento fijado.

27. El programa de mejoramiento de vivienda y su entorno, diseñado por la ley 3 de 1991, se encuentra regulado por el Decreto 706 de 1995, el Acuerdo N° 31 de 1995 de la Junta Directiva del INURBE y por el Reglamento del Programa de Vivienda Urbana Integrado a la Red de Solidaridad Social. Las acciones del Programa de Mejoramiento de Vivienda y del

Entorno se adelantan a través de diversas etapas que a su vez se subdividen en varias fases.

28. La primera etapa de los proyectos de mejoramiento de vivienda y del entorno - etapa de oferta -, consiste básicamente en la identificación de los proyectos elegibles, susceptibles de ser beneficiados por el Subsidio Familiar de Vivienda (SFV). El artículo 30 del Decreto 706 de 1995 establece que la declaratoria de elegibilidad no implica compromiso de asignación de subsidios. Esta etapa está integrada por 5 fases, en las cuales se surte un proceso de preelegibilidad (Decreto 706 de 1995, artículo 31), así: (1) concertación departamental; (2) concertación municipal; (3) identificación de los proyectos; (4) formulación de proyectos; (5) viabilidad de los proyectos.

La segunda etapa, denominada “de demanda”, se encuentra regulada en el artículo 34 del Decreto 706 de 1995, que establece que el procedimiento de acceso al SFV comprende los siguientes estadios: (1) postulación de proyectos; (2) calificación de postulantes; (3) asignación de recursos; (4) entrega de recursos; (5) seguimiento físico y financiero de los proyectos.

Antes de este proceso, al comienzo de la vigencia fiscal respectiva, el INURBE debe realizar una convocatoria pública (Decreto 706 de 1995, artículo 33) en la cual se establece la periodicidad y los montos de recursos para las asignaciones de subsidios que se realizarán en dicho período.

29. El proyecto del Barrio La Unión, del Municipio de Orito, fue presentado por la comunidad a la Mesa de Solidaridad realizada en esa localidad el tres de mayo de 1995, dando cumplimiento a la segunda fase - concertación municipal - de la primera etapa - de oferta - de los proyectos de mejoramiento de vivienda y del entorno. Según lo dispuesto en el Acta de Instalación de la Mesa Municipal de Solidaridad Social, la Comisión de Vivienda, en la que se llevó a cabo la “focalización” de los proyectos presentados para el programa de mejoramiento de vivienda urbana, incluyó al Barrio La Unión en la zona sur Módulo Sectorial 3 y 4. Sin embargo el actor aduce que se vulneró su derecho a la igualdad, pues, a su juicio, se le han debido entregar los recursos para el mejoramiento de su vivienda, lo que no se hizo, porque se argumentó que el proyecto presentado por la comunidad a la cual pertenece

no era comunitario sino privado, en razón de que la comunidad se había asesorado de una firma particular de ingenieros.

30. La Mesa Municipal de Solidaridad es una instancia de concertación municipal que tiene por objeto garantizar la transparencia, la equidad y la validación comunitaria de las acciones adelantadas por la Red de Solidaridad Social. Las decisiones que adopta la Mesa son de carácter obligatorio y no meramente consultivo, y en ellas debe ser real y eficaz la participación de la sociedad civil. Sus funciones son: (1) focalizar los recursos por programa en el municipio, (2) velar por la incorporación de los programas de la Red al Plan de Desarrollo Municipal, (3) elegir los representantes de la sociedad civil a los Comités Técnicos Sectoriales, (4) definir los procedimientos para la selección de los beneficiarios, (5) validar las modalidades de entrega de los subsidios, (6) identificar o aprobar proyectos, (7) definir mecanismos de control a la Red. Desde el punto de vista del Programa de Mejoramiento de Vivienda y del Entorno, su tarea principal consiste en definir las zonas de intervención dentro del casco urbano del municipio. A la luz de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, resulta claro que la Mesa Municipal no tiene la función de asignar y entregar recursos, sino simplemente de identificar los proyectos que luego, en posteriores fases, serán presentados, calificados, y, si es del caso, seleccionados como beneficiarios del subsidio.

En consecuencia, el cargo del actor en virtud del cual la Delegada (e) de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo lesionó su derecho a la igualdad por no haberle asignado, en la Mesa Municipal de Solidaridad, el respectivo Subsidio Familiar de Vivienda, resulta infundado, dado que ni la mencionada delegada, ni la Mesa, son competentes para entregar estos recursos.

31. A la luz de los documentos que obran en el expediente resulta claro que la única razón que llevó al actor a interponer la presente acción fue el desconocimiento de los criterios y etapas que componen el proceso de adjudicación de subsidios. Pese a que la citación para concurrir a la Mesa de Solidaridad fue pública, lo cierto es que el peticionario, miembro de un sector marginal de la población, no tuvo acceso a la información completa sobre el trámite a seguir que, como lo ha verificado la Corte, es dispendioso. Para que la participación comunitaria sea efectiva y, además, se garantice el acceso en condiciones de igualdad a los procesos de adjudicación de subsidios, se requiere que los funcionarios públicos informen, de manera oportuna, clara y eficaz, a los sectores potencialmente beneficiarios, sobre los

criterios utilizados en la preselección y selección de los beneficiarios, así como las etapas que han de surtirse antes de la adjudicación del subsidio.

Las normas en las que se plasman las bases, criterios y procedimientos de distribución de prestaciones y bienes sociales, deben ofrecer a los beneficiarios todas las herramientas posibles de información, con la finalidad de que las exclusiones finales no sean producto de la ignorancia o de las equivocaciones incurridas al formular las respectivas peticiones. De igual forma, la adjudicación de subsidios debe caracterizarse por una transparencia mucho más exigente que en otras actuaciones administrativas, toda vez que el resultado final – luego de agotarse un procedimiento a veces largo y dispendioso – consiste, en suma, en la realización progresiva de valiosos principios sociales que no pueden quedar al arbitrio de los servidores públicos encargados de realizarlos, ni resultar ajenos a los mecanismos de control social y jurídico.

En consecuencia, para que se realicen los principios de igualdad, participación y control comunitario, la población susceptible de ser beneficiada con un subsidio social, debe conocer, tanto el trámite pertinente, como las causas y motivaciones que determinan cada una de las decisiones que lo integran. Por lo demás, las diferentes normas que regulan los programas que la Red de Solidaridad Social ejecuta o coordina, contemplan instrumentos de participación, control y publicidad, con miras a garantizar la transparencia en la definición y selección de beneficiarios y en el manejo de los recursos⁸.

Todo esto demuestra que las autoridades nacionales, departamentales y municipales, tienen el deber de informar a los interesados sobre el alcance de los programas de la Red. Pese a que en el caso presente no puede imputarse, de manera clara, a dichas autoridades la omisión en el cumplimiento de sus tareas por no existir pruebas para ello, no cabe duda que un sector de los usuarios carece por completo de la información necesaria para poder acceder, en igualdad de condiciones, a la obtención de un subsidio de vivienda. Pese a que no se observa vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor, ha quedado demostrado que tanto él como la comunidad a la que pertenece, no disponen de una información relevante, para su bienestar material mínimo, sin la cual su derecho a la igualdad y a la participación, en el proceso público de adjudicación de subsidios de vivienda, podrían resultar amenazados.

Con el objeto de conjurar la referida amenaza a los derechos fundamentales a la igualdad y a la participación, en la parte resolutiva de la presente providencia, se ordenará a la Alcaldía Municipal de Orito y la Delegada de la Red de Solidaridad Social, informar, al señor Roberto Zúñiga Chapal, el procedimiento legal y reglamentario para la solicitud del Subsidio Familiar de Vivienda, la etapa en la cual se encuentra el proyecto presentado por la comunidad del Barrio La Unión del Municipio de Orito - a la cual pertenece -, así como el contenido de las decisiones administrativas que han recaído sobre su petición.

D E C I S I O N

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONFIRMAR, por las razones expresadas, la sentencia del 16 de junio de 1995, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Orito.

SEGUNDO.- ORDENAR al Alcalde Municipal de Orito y a la Delegada de la Red de Solidaridad Social para el Putumayo, con el objeto de prevenir la amenaza de los derechos fundamentales a la igualdad y a la participación del señor Roberto Zúñiga Chapal, se sirvan tomar todas las medidas razonables destinadas a difundir la información pertinente sobre el procedimiento legal y reglamentario para acceder los recursos del Subsidio Familiar de Vivienda y, en particular, informar al actor acerca de: (1) la etapa en la cual se encuentra el proyecto presentado a la Mesa Municipal de Solidaridad el 3 de mayo de 1995 por la comunidad del Barrio La Unión; (2) el contenido de las decisiones administrativas que hayan afectado el mencionado proyecto, lo mismo que los trámites que restan por surtirse.

TERCERO.- LÍBRESE comunicación al Juzgado Promiscuo Municipal de Orito, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópíese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los ocho (8) días del mes de noviembre de mil novecientos noventa y cinco (1995)).

1 Arendt, Hannah, Sobre la Revolución, Madrid, Alianza, 1988, p. 61.

2 World Bank, Poverty in Colombia, Washington, D.C., 1994, p. 2.

3 Presidencia de la República-Departamento Nacional de Planeación, Las Políticas de El Salto Social, Tomo I, Santa Fe de Bogotá, 1995, pp. 45 a 55.

4 Presidencia de la República, Red de Solidaridad Social. Una Estrategia de Desarrollo Social y Humano, Santa Fe de Bogotá, 1995, p. 9.

5 Presidencia de la República-Departamento Nacional de Planeación, Las Políticas de El Salto Social, Tomo I, Santa Fe de Bogotá, 1995, pp. 231 a 251.

6 El Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales -SISBEN-, es un conjunto de reglas, normas y procedimientos que permiten obtener información socio-económica, confiable y actualizada, útil para la canalización del gasto social. Su objetivo es establecer un mecanismo técnico, objetivo, equitativo y uniforme de selección de beneficiarios de

programas sociales para ser utilizado por las entidades territoriales.

7 World Bank, *Poverty in Colombia*, Washington, D.C., 1994, p. 115.

8 Decreto 2099 de 1994, artículo 9°, en el cual se establece que la Red procurará poner en funcionamiento mecanismos que garanticen la participación comunitaria; Reglamento Operativo General de la Red de Solidaridad Social, artículo 5°, en el cual se establece que la Red se guía por el principio de transparencia en la definición y selección de los beneficiarios y en el manejo de los recursos, el cual se concreta en el conocimiento público de toda la gestión de la Red y en la garantía de la información y el derecho a que, con la intervención de representantes de la sociedad civil, se construya un proceso racional, eficiente y con impacto social; Reglamento del Programa de Vivienda Urbana Integrado a la Red de Solidaridad Social, artículo 20, según el la Red y el INURBE, en coordinación con los municipios, deben divulgar, en medios masivos de comunicación regionales y en los centros y establecimientos frecuentados por la población objetivo, las decisiones adoptadas por las Mesas de Solidaridad, e informar a las organizaciones sociales vinculadas con los potenciales beneficiarios, a las organizaciones populares viviendistas, a las agremiaciones de empresarios privados, a los municipios y a los sectores urbanos seleccionados, la disponibilidad de los recursos, así como el procedimiento a seguir para la participación en el Programa.