

Sentencia T-851/11

(9 de noviembre de 2011)

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE DESPLAZAMIENTO FORZADO-Procedencia excepcional para el amparo de derechos fundamentales de la población desplazada

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado, en diversas oportunidades, que la acción de tutela resulta procedente en aquellos eventos en los cuales la solicitud de amparo constitucional es formulada por personas en situación de desplazamiento. La apertura de la jurisprudencia constitucional en esta materia se justifica en diversas razones de enorme relevancia constitucional.

CLAUSULA DE ERRADICACION DE LAS INJUSTICIAS PRESENTES-Deberes positivos del Estado

DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIVIENDA DIGNA DE POBLACION DESPLAZADA-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE POBLACION DESPLAZADA-Sentencia T-737/10 relevante para el presente caso

DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIVIENDA DIGNA-Caso en que se rechazó solicitud del demandante, quien es desplazado, por aparecer como beneficiario de un subsidio

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA, AL RETORNO EN CONDICIONES DE VOLUNTARIEDAD, DIGNIDAD Y SEGURIDAD DE DESPLAZADO-Orden a Fonvivienda garantizar acceso a solución definitiva de vivienda

Referencia: Expediente T-3.121.303

Sentencia de Tutela objeto de revisión: Sentencia de fecha 8 de marzo de 2010 del Juzgado tercero Civil del Circuito de Sincelejo

Accionante: Eder Ariel Montes Santos

Accionado: Caja de Compensación Familiar de Sucre.

Vinculados durante el trámite de revisión en la Corte Constitucional: Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Fondo Nacional de Vivienda y Banco Agrario.

Demanda del accionante -elementos-:

Derechos Fundamentales Invocados: Vida, Igualdad y Vivienda Digna

Conductas que causan la vulneración: La decisión de la Caja de Compensación Familiar de Sucre consistente en negar la postulación del accionante a un subsidio de vivienda considerando el otorgamiento de un subsidio previamente.

Pretensiones: Ordenar a la Caja de Compensación Familiar de Sucre aceptar la postulación del accionante a los programas de vivienda sin considerar el subsidio que le fue otorgado previamente por el Banco Agrario.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Juan Carlos Henao Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

I. ANTECEDENTES

Con el propósito de apoyar su solicitud de tutela¹ el ciudadano Eder Ariel Montes Santos expone los siguientes hechos²:

* Es oriundo del Cerro, corregimiento de Coloso en Sucre. Como consecuencia de las amenazas originadas por grupos armados al margen de la ley, se vio en la obligación de salir del mencionado corregimiento. Desde el 9 de mayo de 2001 se encuentra en Sincelejo en condición de desplazado³.

* En el año 1996 el Banco Agrario le otorgó un subsidio de vivienda bajo el proyecto denominado “Saneamiento Básico y mejoramiento de Vivienda” en el Cerro, Municipio de Coloso. Dicho proyecto no pudo culminarse y las casas quedaron inconclusas y en precarias condiciones.

* En la actualidad siente mucho temor de regresar al corregimiento el Cerro debido a que podrían atentar contra su vida si se tiene en cuenta, según señala el accionante, que existen focos de violencia originados en grupos armados al margen de la ley.

* La casa que le fue otorgada se encuentra en situación de ruina y no resulta posible habitarla. A efectos de fundamentar tal circunstancia invoca el oficio de fecha 18 de enero de 2010 suscrito por el Gerente de Vivienda del Banco Agrario de Colombia en cuyo numeral 2 se señala lo siguiente:

“Se desprende del informe que con la colaboración de los habitantes del sector se identificó la solución de mejoramiento de vivienda y saneamiento básico perteneciente a su hogar, se realizó visita al proyecto y se pudo constatar que dicha solución no se encuentra habitada, el registro fotográfico adjunto permite evidenciar que la vivienda se encuentra sin cubierta, sin puertas, sin ventanas y sin aparatos sanitarios, presentando en su interior abundante vegetación, la mampostería está expuesta a las inclemencias del tiempo.”⁴

* Atendiendo tal hecho el accionante decidió participar en la convocatoria efectuada por la Caja de Compensación Familiar de Sucre a fin de obtener un subsidio para vivienda en la ciudad de Sincelejo. A pesar de ello, dicho subsidio le fue negado considerando que se hallaba reportado como beneficiario de un apoyo económico semejante otorgado por el Banco Agrario.

* Formuló entonces petición al Banco Agrario solicitándole que lo excluyera de la base de

datos5 considerando que no había habitado ni se encuentra habitando la vivienda respecto de la cual le fue otorgado el subsidio inicialmente. Advierte que la situación actual consiste en que la Caja de Compensación Familiar de Sucre no le otorga subsidio alguno, a pesar de no haber disfrutado de la vivienda que adquirió con el beneficio otorgado en un primer momento.

1. Respuesta de la Caja de Compensación Familiar de Sucre

Por intermedio del Jefe de la División de Servicios Sociales y Vivienda, en comunicación de fecha 12 de marzo de 2010, la Caja de Compensación Familiar de Sucre indica que el accionante se postuló en el hogar encabezado por la señora Julieta Villarreal Nieves para la asignación de subsidios a la población desplazada en el año 2008.

Una vez recibida la información por parte de la Caja de Compensación se estableció que el accionante se encontraba en el estado denominado “cruzado” atendiendo el subsidio que le fuera otorgado a través del Banco Agrario de Colombia en oportunidad anterior.

La circunstancia expuesta, considerando lo señalado en el literal b del artículo 34 del decreto 2190 de 2009, le impide ser beneficiario del subsidio. En efecto, dicha disposición establece que no pueden postular al subsidio quienes como beneficiarios hayan recibido subsidios familiares de vivienda otorgados por el Banco Agrario.

Advierte finalmente que la Caja de Compensación Familiar de Sucre carece de las facultades de excluir o incluir a las personas como beneficiarias del subsidio dado que esa competencia se encuentra radicada en el Fondo Nacional de Vivienda, entidad responsable de la asignación de este tipo de subsidios.

3. Decisión de única instancia del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sincelejo

Mediante providencia de fecha 8 de marzo de 2010, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sincelejo negó la solicitud de amparo presentada por el accionante.

Luego de transcribir algunos apartes de la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con la procedibilidad de la acción de tutela, el derecho de petición y el derecho

a la igualdad, la sentencia señala que no es procedente el amparo dado que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34 del Decreto 2190 de 2009 la entidad accionada “concluyo (sic) con la dificultad de darle un subsidio para vivienda de interés social” y, por ello, “el juzgado no observa que se le hayan violado sus derechos fundamentales”.

Adicionalmente advierte que la tutela es improcedente “puesto que a la fecha la petición que es objeto de amparo constitucional está resuelta, lo que significa que no existe motivo o causa de vulneración de derecho fundamental alguno”.

La anterior decisión no fue impugnada.

4. Actuaciones adelantadas por la Corte Constitucional durante el trámite de revisión

4.1 Auto de Vinculación y solicitud de pruebas

VINCULAR al trámite de la presente acción de tutela, a través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, al Fondo Nacional de Vivienda y al Banco Agrario a fin de que, dentro de las 24 horas siguientes a la notificación de este auto (i) se pronuncien sobre los hechos de la acción de tutela e (ii) indiquen a la Corte las posibilidades disponibles para atender la solicitud del accionante indicando, de manera detallada y ordenada, los trámites que puede adelantar.

Para el efecto la Secretaria General de esta Corporación remitirá copia del expediente.

SOLICITAR a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, por intermedio de la Secretaria General de esta Corporación, que certifique si el accionante se encuentra o no en situación de desplazamiento.

SOLICITAR al Banco Agrario, por intermedio de la Secretaría General de esta Corporación, que indique si el accionante es o no el actual propietario del inmueble para cuya adquisición fue empleado el subsidio al que alude la comunicación de fecha 18 de enero de 2010 suscrita por el Gerente de Vivienda del Banco Agrario, Dr. Roberto Pablo Silva Galvis.

En caso positivo deberá APORTAR los documentos que acrediten la propiedad, esto es, copia autentica de la escritura pública correspondiente y el folio de matrícula inmobiliaria expedido

por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos competente, en el que conste el título de la transferencia.

4.2 Intervención del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial

Mediante apoderado judicial y en escrito radicado en la Corte Constitucional el día 9 de septiembre de 2011, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial se pronunció sobre la acción de tutela interpuesta. Allí expresó, entre otras cosas, lo siguiente:

* En relación con los hechos manifestó que no entraría a afirmar ni a negar ninguno dado que al Ministerio no le constan. En su opinión, tales hechos se refieren a actuaciones adelantadas por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional y, posiblemente, por el Fondo Nacional de Vivienda.

* Advirtió que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial no tiene funciones de inspección, vigilancia y control en materia habitacional. Le corresponden a Fonvivienda las actividades relacionadas con la coordinación, otorgamiento, asignación o rechazo de subsidios.

* A partir de diferentes razonamientos sostiene que no existe legitimación en la causa por pasiva del Ministerio considerando (i) las funciones que le han sido atribuidas por las disposiciones vigentes, (ii) la naturaleza jurídica del Fondo Nacional de Vivienda y (iii) las funciones que le fueron asignadas a esta entidad en el Decreto 555 de 2003.

* Concluye indicando, con fundamento en lo anterior, que no ha violado derecho fundamental alguno. En esa medida, estima, no existiría legitimación en la causa por pasiva.

4.3 Intervención del Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda)

En escrito radicado en la Corte Constitucional el día 14 de septiembre de 2011 y actuando mediante apoderado judicial, el Fondo Nacional de Vivienda se pronunció sobre la solicitud de tutela. Indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

* Inicia por señalar que Fonvivienda no ha desconocido los derechos fundamentales del accionante. Esta conclusión la apoya en el hecho consistente en que las disposiciones vigentes señalan la necesidad de negar los subsidios en aquellos eventos en los cuales se constata que un postulante ya ha sido beneficiario del mismo.

* El accionante, sostiene Fonvivienda, no interpuso recurso de reposición en contra de los diferentes actos de asignación de subsidios correspondientes a la convocatoria "Desplazados 2007". Indica que tal omisión comprende las resoluciones 510 de 2007, 600 de 2008, 602 de 2009, 904 de 2009 y 752 de 2009.

* Señala la entidad vinculada que al no cumplir con los requisitos previstos para el acceso al subsidio familiar de vivienda, el accionante "debe estar pendiente para participar de las nuevas convocatorias de acceso al subsidio, o postularse e inscribirse a proyectos de viviendas para hogares en situación de desplazamiento NO ASIGNADOS, NO CALIFICADOS, NO POSTULADOS en las convocatorias 2004 y 2007 del Fondo nacional de Vivienda - Fonvivienda-, ante las Cajas de Compensación Familiar, previo cumplimiento de los requisitos exigidos."

* Indica que el señor Eder Ariel Montes Santos, ha debido agotar los recursos administrativos disponibles y que, en ausencia de tal agotamiento, no es admisible la interposición de la acción de tutela. Adicionalmente, se refiere a la inexistencia de un perjuicio irremediable en este caso.

* El Fondo Nacional de Vivienda solicita, en consecuencia, que no prospere la pretensión del solicitante atendiendo que dicha entidad no ha causado ni por acción ni por omisión, la vulneración de derecho constitucional alguno.

4.4 Intervención del Banco Agrario de Colombia

Mediante comunicación radicada en la Corte Constitucional el día 13 de septiembre de 2011, la representante legal del Banco Agrario de Colombia S.A. presentó escrito de intervención. De tal comunicación se destaca lo siguiente:

* En la primera parte del documento se ocupa de transcribir el artículo 86 de la Constitución, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 y algunos apartes de la jurisprudencia constitucional que aluden a la improcedencia de la acción de tutela cuando el accionante dispone de otros recursos o medios de defensa judicial.

* Señala que en la base de datos que administra la Gerencia de Vivienda Rural el accionante “figura como beneficiario de Subsidio de Vivienda en Convocatoria 119600 a través de la extinta Caja Agraria en el proyecto denominado el Cerro Ubicado en el Municipio de Coloso departamento de Sucre”. Precisa, adicionalmente, que de acuerdo “con la información de Sistemas (Formulario F7), a usted enviado, la modalidad ejecutada fue tipo B que corresponde a “Construcción en Sitio Propio”, es decir el subsidio fue ejecutado en un predio de propiedad del beneficiario del Subsidio.

* Destaca que no le corresponde al Banco Agrario determinar la propiedad y, en tales circunstancias, no se encuentra a su cargo solicitar el certificado correspondiente de la oficina de instrumentos públicos. En cualquier caso, concluye en su escrito que “[a]l Banco Agrario le queda constancia que el recurso fue debidamente invertido y que se elevó a escritura pública el otorgamiento o entrega de la estructura habitacional construida en el terreno de propiedad del beneficiario”.

4.5 Intervención de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (Acción Social)

Mediante comunicación radicada en la Corte Constitucional el día 7 de octubre de 2011, la representante judicial de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional presentó escrito de intervención. En la citada comunicación la entidad indica la situación actual del accionante. De la documentación aportada pueden destacarse los siguientes hechos:

* El accionante se encuentra incluido en el Registro Único de Población Desplazada desde el día 8 de junio de 2001 en su condición de jefe de hogar. De ese núcleo familiar hace parte también la Señora Julieta Villareal Nieves.

* Se indica que el accionante ha recibido a título de Ayuda Humanitaria la suma de quinientos diez mil pesos (\$510.000). Puede constatarse, igualmente, que el accionante no se encuentra reportado como beneficiario de ninguna de las ayudas que hacen parte de la oferta institucional. Se destaca, en todo caso, que del subsidio urbano para vivienda fue excluido “por agotamiento de la vía gubernativa”.

* Advierte la comunicación que de acuerdo con el Registro Único de Afiliación del Sistema de Seguridad Social en Salud, el accionante se encuentra afiliado al régimen contributivo estableciéndose que la afiliación se produjo el 2 de marzo de 2004.

* Finalmente se aporta la declaración del accionante incorporada en el Formato Único de Declaración en la que se expresa la determinación de “abandonar el Cerro por el miedo a la violencia”. En dicho Formato se precisa como fecha de arribo a la ciudad de Sincelejo (Sucre) el día 9 de mayo de 2001.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para la revisión del presente caso, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del Auto de fecha 18 de julio de 2011 de la Sala de Selección de Tutelas Número Siete de la Corte Constitucional.

2. Planteamiento del caso, problemas constitucionales y metodología de la decisión

El señor Eder Ariel Montes Santos presenta acción de tutela en contra de la Caja de Compensación Familiar de Sucre al considerar que tal entidad desconoce sus derechos fundamentales. Ello, según se señala, obedece a la decisión de restringir las posibilidades de acceder a un subsidio de vivienda apoyándose, para el efecto, en el hecho de haber sido ya beneficiario del mismo en el año 1996. Señala el accionante que en la actualidad ostenta la condición de desplazado por la violencia y que debido a tal circunstancia, no pudo favorecerse del subsidio otorgado para la vivienda ubicada en el Cerro, corregimiento de Coloso (Sucre). De esta manera -puede deducirse del escrito de tutela que presenta- su situación actual hace constitucionalmente exigible el otorgamiento de un nuevo subsidio a fin de adquirir una vivienda en la ciudad de Sincelejo.⁷

Expresando diferentes razones, la Caja de Compensación Familiar accionada así como las entidades públicas vinculadas durante el trámite de revisión en la Corte Constitucional, se oponen a la solicitud de amparo. Así, la primera señala que no cuenta con la facultad de excluir o incluir beneficiarios y que considerando el reporte existente, no resulta posible asignar un subsidio al accionante. Esta imposibilidad se deriva no sólo del hecho de encontrarse radicada tal competencia en el Fondo Nacional de Vivienda sino, adicionalmente, de lo dispuesto en el Decreto 2190 de 2009 cuyo texto establece la imposibilidad de otorgar subsidios de esta naturaleza en más de una oportunidad.

Por su parte, el Fondo Nacional de Vivienda estima que el accionante dispuso de mecanismos administrativos a efectos de plantear su desacuerdo con la exclusión como beneficiario del

subsidio. Indica, tal y como lo señala la Caja de Compensación Familiar de Sucre, que no se configura el desconocimiento de sus derechos fundamentales dado que el ordenamiento jurídico prevé la improcedencia de un doble otorgamiento de subsidios.

Finalmente el Banco Agrario y la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional ofrecen información sobre la propiedad del inmueble y las condiciones de otorgamiento del subsidio, en el primer caso, y sobre la situación del accionante desde la perspectiva de la oferta institucional disponible, en el segundo.

Atendiendo los antecedentes expuestos le corresponde a la Corte Constitucional solucionar los siguientes problemas constitucionales:

A. ¿Resulta procedente la acción de tutela interpuesta por una persona en situación de desplazamiento a efectos de solicitar el otorgamiento de un subsidio para la adquisición de vivienda?

A. ¿En el evento de resultar procedente la acción de tutela con ese propósito, es constitucionalmente exigible, desde la perspectiva del derecho a la vivienda digna, el otorgamiento de un subsidio de vivienda en aquellos casos en los que previamente ha sido otorgado un beneficio similar cuyo disfrute material se encontró limitado como consecuencia del desplazamiento?

1. Procedencia de la acción de tutela de las personas en situación de desplazamiento e inexigibilidad estricta del deber de agotamiento de los procedimientos administrativos disponibles

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado, en diversas oportunidades, que la acción de tutela resulta procedente en aquellos eventos en los cuales la solicitud de amparo

constitucional es formulada por personas en situación de desplazamiento. La apertura de la jurisprudencia constitucional en esta materia se justifica en diversas razones de enorme relevancia constitucional.

De una parte, la Constitución contiene una cláusula general de procedencia de la acción de tutela frente a entidades públicas. Atendiendo tal circunstancia y considerando que las responsabilidades más importantes en materia de atención a la población desplazada se encuentran asignadas a organismos estatales, la jurisprudencia de esta Corporación no ha impuesto restricciones significativas para determinar su procedencia.

En segundo lugar, resulta evidente que el impacto del desplazamiento en los derechos constitucionales de las personas afectadas por ese fenómeno resulta especialmente grave y, en esa medida, cabe afirmar que se trata de sujetos especialmente protegidos. Si ello es así, la acción de tutela debe resultar adecuada para canalizar los reclamos que sobre la base de normas de derecho fundamental formulan las personas afectadas por el desplazamiento. Esta razón se vincula, adicionalmente, con el hecho de que el desplazamiento implica la vulneración simultánea de derechos cuya no garantía puede afectar, se insiste, la satisfacción de las necesidades más elementales de las personas. De esta manera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el desplazamiento forzado propicia la vulneración, la exclusión y la marginación⁸ y, en consecuencia, justifica, una intervención constitucional reforzada.

Adicionalmente, en tercer lugar, la declaratoria de un estado de cosas inconstitucional en materia de atención a personas en situación de desplazamiento -que se produjo en la sentencia T-025 de 2004 y a la que le han seguido numerosas providencias orientadas a evaluar el avance en su superación- indica que se trata de un problema estructural que demanda la implementación de acciones complejas cuya ejecución se apoya en las diferentes disposiciones constitucionales que reconocen los derechos fundamentales⁹ y, en particular, en el deber estatal de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales. En hipótesis de dificultades estructurales importantes la acción de tutela se constituye en un valioso instrumento para afianzar los procesos de ajuste que han tenido, en la Corte Constitucional, un escenario de seguimiento y control. Esta condición hace que la acción de

tutela se erija, además, en una de las formas más eficaces para avanzar en el cumplimiento de lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado la cláusula de erradicación de las injusticias presentes¹⁰.

Estas razones justifican, en consecuencia, que el examen de la procedencia de la acción de tutela no tome en consideración elementos que, en contextos constitucionalmente diferentes, podrían ser relevantes para excluir su interposición. Así las cosas, el agotamiento de recursos administrativos, la existencia de medios judiciales alternativos¹¹ o la configuración de un perjuicio irremediable son categorías que deben ser interpretadas de forma tal que se asegure la mayor protección posible de los derechos fundamentales de los desplazados.

Esta conclusión encuentra amplio reconocimiento en la jurisprudencia constitucional. Así por ejemplo, en sentencia T-510 de 2010 la Corte Constitucional indicó:

“Para esta Sala es claro, en consecuencia, que ante la situación de fragilidad que ostenta la población desplazada los mecanismos ordinarios de defensa no son procedentes para la protección de sus derechos fundamentales pues, en virtud de la cláusula de protección especial, la acción de tutela prevalece y es pertinente en aquellas situaciones en que el titular de los derechos fundamentales vulnerados es un sujeto cobijado por una protección constitucional reforzada (como lo son los desplazados), cuya situación particular de debilidad manifiesta e indefensión revela la necesidad de protección inminente mediante el procedimiento sumario del amparo constitucional.”

Conforme a lo señalado, la Corte estima constitucionalmente posible examinar, en sede de tutela, si la actuación de entidades estatales vinculadas con los programas de atención a la población desplazada y, de manera específica, si el comportamiento de organismos responsables con el otorgamiento de subsidios de vivienda a personas en situación de desplazamiento, constituye una infracción de las dimensiones iusfundamentales del derecho a la vivienda.

1. La protección constitucional del derecho a la vivienda digna de las personas en situación de desplazamiento

Ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación que el fenómeno del desplazamiento forzado afecta directamente y de manera grave el derecho a la vivienda digna. Ello es así debido a que se trata de una de las consecuencias que se asocian directamente al desarraigo. En el fundamento 5.2 de la sentencia T-025 de 2004, a través de la cual se declaró un estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la Corte caracterizó el impacto que el desplazamiento tiene sobre este derecho:

(...) El derecho a una vivienda digna (...), puesto que las personas en condiciones de desplazamiento tienen que abandonar sus propios hogares o lugares habituales de residencia y someterse a condiciones inapropiadas de alojamiento en los lugares hacia donde se desplazan, cuando pueden conseguirlas y no tienen que vivir a la intemperie. En relación con este derecho, los Principios 18 y 21 establecen criterios mínimos que deben ser garantizados a la población desplazada a fin de proveerles vivienda y alojamiento básicos.”

Sobre este particular, la sentencia T-068 de 2010 indicó además lo siguiente:

“El derecho a la vivienda aparece de bulto, como el primero y mayormente afectado por el desplazamiento forzoso. El desarraigo más evidente producido por la violencia que desplaza es el constreñir a la población que la padece a abandonar físicamente las instalaciones de los inmuebles donde habitan. E, igualmente, la primera necesidad sentida es la de buscar y encontrar en los sitios a donde arriban, una vivienda adecuada como base, como punto de partida para reorganizar su existencia personal y familiar y reconstruir su proyecto de vida.”

De esta manera, la afectación del derecho a la vivienda digna en este tipo de casos se encuentra fuera de discusión. La cuestión que se suscita se refiere a la determinación de aquellas dimensiones del derecho a la vivienda digna que ostentan la condición de fundamentales y que, por ello, pueden ser protegidas a través de la acción de tutela. Tal determinación se ha encontrado precedida de la consideración según la cual el carácter marcadamente prestacional de tal derecho así como su ubicación en el texto constitucional hace que, prima facie, no pueda calificarse como fundamental.

Este punto de partida ha dado lugar a que la jurisprudencia de esta Corporación se esfuerce por precisar las condiciones que deben ser satisfechas para calificar como fundamental el derecho a la vivienda digna. En esa dirección cabe advertir que su naturaleza primariamente

prestacional y la relevancia del principio democrático en su configuración, exige que las garantías que se le adscriban y que impliquen una actuación positiva del Estado se encuentren contenidas en una disposición legislativa de manera tal que, sólo en ese momento, podrá afirmarse la fundamentalidad.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado que aún frente al carácter prestacional del derecho a la vivienda –y a la exigencia de un desarrollo legislativo previo– puede predicarse su condición de fundamental cuando el desconocimiento tiene como efecto la vulneración de derechos que claramente tienen esa condición. Adicionalmente, tal atributo podrá afirmarse respecto de aquellas formas de protección del derecho que prohíben una intervención en los ámbitos de libertad garantizados constitucionalmente.

En esta dirección la sentencia T-585 de 2006 explicó lo siguiente:

“En suma, el derecho a una vivienda digna –como derecho económico, social y cultural– será fundamental cuando (i) por vía normativa se defina su contenido, de modo que pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, etc., y (iii) cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales y de los particulares.”

Así las cosas el haz de derechos protegidos por el derecho a la vivienda digna deberá ser objeto de evaluación en cada caso examinando la existencia de disposiciones legislativas previamente expedidas que lo desarrollen, riesgos de afectación de otros derechos evidentemente fundamentales o interferencias en esferas en que el derecho se expresa como un derecho de libertad.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional se ha apoyado también en una perspectiva subjetiva a efectos de ampliar la fundamentalidad del derecho a la vivienda digna. Ello implica que tal condición ha sido definida, también, en función de los sujetos que reclaman su amparo. Desde esa perspectiva, en reciente decisión esta Corporación señaló que el derecho a la vivienda de los desplazados constituye un derecho fundamental autónomo atendiendo la evidente situación de debilidad en la que se encuentran. Así, en

sentencia T-159 de 2011 la Corte Constitucional indicó:

“Si bien a lo largo del desarrollo jurisprudencial se ha considerado el derecho a la vivienda digna como uno de los derechos de naturaleza económico social que prima facie no sería objeto de protección por la acción de tutela sino estuviera en conexidad con otros derechos fundamentales, la situación cambia cuando la vulneración de este derecho se concreta frente a personas de especial protección constitucional como los desplazados por lo que automáticamente éste reviste un carácter de fundamental y autónomo.”

Precisada tal fundamentación, la Corte se ha esforzado por identificar las obligaciones cuyo cumplimiento se encuentra exigido por el derecho a la vivienda digna cuando los destinatarios del derecho son personas en situación de desplazamiento. Dijo la Corte, en la ya citada sentencia T-585 de 2006:

“En conclusión, este Tribunal ha reconocido en su jurisprudencia que el derecho a una vivienda digna es un derecho fundamental de las personas desplazadas por la violencia susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela, y que es una obligación de las autoridades (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.”

Las referidas obligaciones, naturalmente, pueden formularse como derechos subjetivos. Ello implica que las personas en situación de desplazamiento tienen las siguientes facultades o posibilidades de acción directamente exigibles: (1) a obtener una reubicación efectiva cuando se encuentran asentadas en zonas de alto riesgo como consecuencia del

desplazamiento, (2) a acceder de manera ágil a soluciones temporales de vivienda hasta tanto cuenten con posibilidades para disponer de una alternativa definitiva, (3) a acceder a soluciones permanentes de vivienda, (4) a solicitar y recibir orientación precisa y adecuada sobre las rutas que deben seguir para ingresar a los diferentes programas previstos en materia de asistencia, (5) a que se considere en la formulación de los planes de vivienda las circunstancias especiales en las que se encuentran los desplazados y, en ese grupo, los sectores especialmente protegidos por la Constitución y (6) a que no se impongan límites desproporcionados, considerando su situación, para acceder a los programas sociales a través de los cuales se implementen políticas en materia de vivienda.

Esta enumeración, que desde luego no pretende ser completa, hace posible identificar su conexión con aquellas condiciones que, según la jurisprudencia, permiten afirmar la fundamentalidad de los derechos que, como el de la vivienda digna, son marcadamente prestacionales. La no satisfacción de los mismos afecta gravemente el aseguramiento de las condiciones básicas de existencia sin las cuales, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional, el individuo sucumbe ante su propia impotencia¹².

El carácter indudablemente fundamental de los derechos en hipótesis como esas ha sido explicado así por esta Corporación:

“Por lo expuesto, la Corte, con arreglo a la Constitución, ha restringido el alcance procesal de la acción de tutela a la protección de los derechos fundamentales. Excepcionalmente ha considerado que los derechos económicos, sociales y culturales, tienen conexidad con pretensiones amparables a través de la acción de tutela. Ello se presenta cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población y el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia. En estas situaciones, comprendidas bajo el concepto del mínimo vital, la abstención o la negligencia del Estado se ha identificado como la causante de una lesión directa a los derechos fundamentales que amerita la puesta en acción de las garantías constitucionales.”¹³

Para la comprensión del asunto que en esta oportunidad ocupa la atención de la Corte son

especialmente importantes los derechos 3, 4 y 6 de la anterior enunciación dado que se vinculan directamente con los procesos de asignación de subsidios. En efecto, el desarrollo de programas de asignación de subsidios para la población desplazada exige, de una parte, que su ejecución se encuentre rodeada de canales suficientes de información de manera tal que sus destinatarios puedan conocer las condiciones de acceso, las restricciones existentes y las posibilidades de reacción ante la exclusión de los beneficios y, de otra, demanda que las limitaciones para el acceso a los subsidios no sean desproporcionadas desde el punto de vista sustantivo y procedimental. Ello implica que cualquier limitación debe encontrarse apoyada en una razón constitucional suficiente atendiendo el tipo de población, las posibilidades disponibles del Estado así como los mandatos que se adscriben a la exigencia de progresividad. De esta manera, al tratarse de un grupo especialmente protegido cualquier restricción que se imponga al derecho de acceder a programas de subsidios de vivienda establecidos a favor de la población desplazada debe justificarse en la consecución de una finalidad constitucionalmente imperiosa, ser efectivamente conducente -la restricción-, resultar necesaria y, en cualquier caso, evidenciarse como estrictamente proporcionada.

Expuestas las consideraciones precedentes, la Corte debe establecer si, en el presente caso, se ha configurado una violación de los derechos constitucionales del accionante. Para definir ello, la Corte estima necesario evaluar las razones expuestas en la sentencia T-737 de 2010 con el propósito de identificar su relevancia en orden a establecer si ha existido una violación del derecho fundamental a la vivienda digna.

1. La sentencia T-737 de 2010 y su relevancia constitucional para la definición constitucional del presente caso

5.1 El alcance de las razones de la decisión en la sentencia T-737 de 2010

En la sentencia T-737 de 2010 esta Corporación se ocupó de examinar diferentes solicitudes de amparo constitucional presentadas por personas en situación de desplazamiento y a quienes se les había negado el otorgamiento de un subsidio para acceder a una solución de vivienda.

La Corte abordó en el fundamento jurídico 4.3 de la mencionada providencia un problema

que guarda similitud con el que ahora se examina. En este sentido, allí se expresan consideraciones constitucionalmente relevantes para resolver el segundo de los problemas jurídicos que en esta oportunidad ha formulado la Corte.

Se señaló en aquella ocasión:

“El primer punto a resolver se encamina a analizar la razón de la decisión de la entidad de negar la posibilidad de acceder al subsidio sostenida en la contestación de la tutela de la referencia, en la que FONVIVIENDA sostuvo que la esposa del accionante, María Berta Goyes Revelo, se encontraba en la base de datos aportada por el IGAC como propietaria de un inmueble en el municipio de San Miguel, Departamento del Putumayo. Al respecto es necesario recordar que en su acción de tutela, el señor Pantoja Revelo manifestó que había sido desplazado junto con su grupo familiar del municipio de San Miguel - Putumayo en el año 2000. De este modo podría reducirse la cuestión central del caso en determinar si la motivación para negar el subsidio de vivienda destinado a la población desplazada en la modalidad de reubicación (...), puede basarse en que los solicitantes son propietarios en el lugar de la expulsión.

La respuesta a lo anterior debe ser un categórico no, que se basa en el propósito de la modalidad del subsidio, pues lo que se busca es el reasentamiento de la familia desplazada en un lugar diferente al del desplazamiento, como expresión de la decisión de los afectados de optar por no regresar a aquel municipio. Así, ha expresado la Corte Constitucional que “si de la valoración constitucionalmente aceptable de la prueba se colige que el hogar postulante cuenta con un único inmueble en el municipio del que se desplazó, es forzoso admitir que el hogar desplazado cumple a cabalidad los requisitos exigidos en la modalidad de vivienda a la cual se presentó” (...) y por ende, la decisión de la entidad de negar el subsidio bajo este pretexto desconoce los derechos del postulante y su grupo familiar.

Cabe anotar igualmente que en el presente caso FONVIVIENDA, a pesar de sólo argumentar la negativa en la concesión del subsidio en la propiedad de la señora María Berta Goyes Revelo de un predio en el lugar de expulsión, no complementó tal argumento con “una

evaluación sobre las condiciones de orden público existentes en las regiones o localidades hacia las cuales se pretenda retornar” (...), que por lo menos indicara que les era seguro a los solicitantes optar por regresar al área de expulsión, y por tal motivo negarles el acceso al subsidio de vivienda por la existencia de ese bien inmueble.

Al respecto cabe recordar que la sentencia T-025 de 2004 estableció que:

“(…) En relación con el derecho al retorno y al restablecimiento, las autoridades están obligadas 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 del territorio, precisándose que cuando existan condiciones de orden público que hagan prever un riesgo para la seguridad del desplazado o su familia en su lugar de retorno o restablecimiento, las autoridades deben advertir en forma clara, precisa y oportuna sobre ese riesgo a quienes les informen sobre su propósito de regresar o mudarse de lugar; (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, en razón de las condiciones de la ruta y del lugar de llegada por lo cual toda decisión estatal de fomentar el regreso individual o colectivo de personas desplazadas a su lugar de origen, o su restablecimiento en otro punto geográfico, debe estar precedida por un estudio sobre las condiciones de orden público del lugar al cual habrán de volver, cuyas conclusiones deberán comunicarse a los interesados en forma previa al acto de retornar o restablecerse”.

Desde este punto de vista, la decisión de FONVIVIENDA de negar de plano el acceso al subsidio de vivienda con el simple argumento de la propiedad de la señora María Berta Goyes Revelo, sin que se haya adelantado estudio de seguridad de la región de expulsión y sin que tal estudio hubiere sido comunicado al accionante como cabeza del grupo familiar y solicitante del subsidio, desconoció el deber de la entidad de “verificar que se cumplen las

condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad respecto de cada una de las personas en condición de desplazamiento” (...) para el retorno, y con ello, el sustento de la negativa del subsidio carecería de validez, pues ni tan siquiera se verificó que la ubicación del predio que pertenecería al núcleo familiar del accionante fuera un lugar viable para el retorno (...).” (Negrillas no hacen parte del texto original)

Conforme al planteamiento de la Corte puede afirmarse que la razón de la decisión consistente en tutelar los derechos invocados por el accionante e impartir una orden a Fonvivienda a efectos de que incluyera al accionante en la lista de aspirantes al subsidio, es la siguiente: (1) en aquellos eventos en los que una persona se ha visto afectada por el fenómeno del desplazamiento forzado (2) no es admisible que se niegue el otorgamiento de un subsidio de vivienda, argumentando que el beneficiario ya es propietario de un bien inmueble en el lugar del que fue desplazado, (2.1) si no existen los estudios de seguridad correspondientes debidamente conocidos por el afectado o si, existiendo, (2.2) tales estudios no permiten concluir que el retorno al lugar en que fue empleado el subsidio es viable. En caso de desconocer esta regla (3) se viola el derecho al retorno en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad y el derecho a la vivienda digna.

De esta manera, una actuación en la dirección señalada, a juicio de la Corte, constituye una violación de las exigencias adscritas al derecho al retorno. En consecuencia, no podría negarse el subsidio en aquellos eventos en los cuales (i) se argumenta que el solicitante es propietario de un inmueble ubicado en el lugar del que fue desplazado y (ii) no existen informes, previamente elaborados y comunicados, que den cuenta de la situación de seguridad en la zona de ubicación del inmueble.

Es entonces importante destacar que en el caso de las personas afectadas por el desplazamiento, la negativa de otorgar un subsidio de vivienda sin una justificación suficiente no sólo pone en riesgo el derecho a la vivienda digna sino también una garantía que, como el derecho al retorno, reviste una importancia significativa.

1. Posibilidad constitucional de extender, al presente caso, la razón de la decisión definida en la sentencia T-737 de 2010 de la Corte Constitucional

Puede señalarse que el supuesto que ha suscitado el presente pronunciamiento se diferencia en algunos aspectos de aquel examinado por la Corte Constitucional en la sentencia T-737 de 2010. Ello sería así si se tiene en cuenta que el presente caso se caracteriza por el hecho de que el argumento que se presenta para negar el acceso al subsidio no ha consistido en la titularidad del derecho de dominio sobre un bien ubicado en otro lugar, sino en el otorgamiento previo de un subsidio.

Esta característica, sin embargo, no constituye un obstáculo para extender a la situación ahora analizada por la Corte la ratio decidendi de la sentencia T-737 de 2010. La diferencia expuesta no se erige en un rasgo que pueda justificar un trato diverso. En efecto, la decisión de excluir un hogar, del grupo de beneficiarios de un subsidio atendiendo la titularidad del derecho de dominio sobre un inmueble ubicado en el lugar de expulsión, es análoga a la razón consistente en que hubiera sido previamente otorgado un subsidio para ser aplicado en el sitio en que residía la persona afectada por el desplazamiento.

Esta similitud puede fundamentarse en varias razones. En primer lugar, (1) el efecto de uno y otro argumento, concluyendo en la negativa de otorgamiento del subsidio, consiste en que el desplazado que pretenda asegurar la garantía del derecho a la vivienda digna -disfrutando de su propiedad en el primer caso o beneficiándose materialmente del subsidio en el segundo- tendría la carga de retornar al lugar del desplazamiento.

Adicionalmente existen elementos adicionales al anterior -que constituye la razón de la asimilación- que aunque no son decisivos hacen comparables ambos casos. Así, en segundo lugar, (2) aunque en el presente caso no se encuentra acreditado -a través de la prueba del título y el modo- el derecho de dominio del accionante los antecedentes indican (i) que el subsidio ya fue aplicado en la vivienda a la que se alude en el escrito de tutela y (ii) que probablemente tal vivienda es de su propiedad¹⁴. En tercer lugar y de acuerdo con los documentos aportados al expediente así como la respuesta de las diferentes entidades, en particular el Fondo Nacional de Vivienda, (3) no existe un informe elaborado sobre las condiciones de seguridad en la que se encuentra el corregimiento en el que vivía el accionante y del cual fue desplazado y, adicionalmente, se echa de menos un documento que pueda acreditar que la situación de seguridad fue comunicada al accionante.

Negarse a otorgar el subsidio de vivienda en el lugar del reasentamiento argumentando que

previamente fue otorgado otro subsidio en el lugar del desplazamiento, sin contar con documentación que permita concluir la existencia de condiciones de seguridad para el retorno, constituye una carga desproporcionada que desconoce los derechos de las personas afectadas por el desplazamiento. En efecto la barrera de acceso que se impone, no obstante que persigue una finalidad constitucionalmente admisible en tanto procura asegurar una adecuada distribución de los recursos que han sido apropiados para el otorgamiento de subsidios de vivienda evitando que un hogar se beneficie más allá de lo previsto, no se evidencia como efectivamente conducente para alcanzar tal propósito si se tiene en cuenta que termina excluyendo del apoyo estatal a las personas que, naturalmente, son sus destinatarios. Esto implica que sin una razón suficiente se desprotege un derecho reconocido como fundamental.

Esta conclusión se impone con mayor fuerza si se considera que de acuerdo con las pruebas aportadas al trámite de tutela y no controvertidas de ninguna manera por los intervinientes en el presente proceso, la vivienda a la cual fue aplicado el subsidio en el Cerro, corregimiento de Coloso, se encuentra en condiciones que, prima facie, impiden una habitación digna.

Debe señalar esta Corporación, adicionalmente, que la negativa a otorgar un subsidio en el lugar del reasentamiento presentando las razones que en esta oportunidad ha formulado el Fondo Nacional de Vivienda, se traduce en la imposición de una carga que puede desconocer el derecho al retorno dado que se asigna un efecto negativo para el desplazado que ha decidido no retornar a su lugar de origen. De esta manera, las condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad en el retorno, destacadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, podrían verse afectadas¹⁵.

1. Conclusión y decisión a adoptar

En la presente oportunidad la Corte ha constatado que la actuación del Fondo Nacional de Vivienda ha desconocido los derechos fundamentales del accionante. La conducta desplegada por la referida entidad omitió considerar las especiales circunstancias en las que se encontraba Eder Ariel Montes Santos y, en particular, desconoció la obligación de valorar adecuadamente su condición de desplazado así como el lugar en el que había sido aplicado

el subsidio inicial. Ese comportamiento condujo a la imposición de una restricción desproporcionada de los derechos fundamentales invocados por el accionante y, en particular, del derecho a la vivienda digna de las personas en situación de desplazamiento. Así mismo desconoció el derecho al retorno en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad.

Esto condujo a la entidad a interpretar de manera restrictiva, en contravía de exigencias constitucionales precisas, las disposiciones que prohíben la doble asignación de subsidios a los hogares. Para la Corte tales disposiciones resultan, en general, constitucionalmente razonables. A pesar de ello, la situación especial de la población desplazada, reconocida ampliamente en la jurisprudencia constitucional, exige examinar con detenimiento los efectos concretos que disposiciones legislativas o reglamentarias, en principio constitucionalmente admisibles, pueden desencadenar en las situaciones concretas. Proceder de manera diferente implica desconocer la supremacía de la Constitución.

En casos como el presente, en el que se demuestra que el subsidio inicial no ha podido cumplir su propósito como consecuencia de un hecho que no resulta controlable por su beneficiario y que constituye una tragedia humana, la entidad pública correspondiente debe valorar detenidamente el impacto iusfundamental de aplicar de manera automática las disposiciones que disciplinan el otorgamiento del subsidio. No hacerlo se traduce, se insiste una vez más, en el desconocimiento del deber de aplicar la Constitución. En este tipo de eventos, considerando que la aplicación de la regla de prohibición del doble subsidio se traduce en el establecimiento de una restricción desproporcionada a los derechos de los desplazados, es posible acudir a la excepción de inconstitucionalidad en las condiciones en que ello fue precisado en el auto 008 de 200916.

La respuesta del Fondo Nacional de Vivienda concentra su argumentación no en desvirtuar la violación de los derechos fundamentales sustantivos del accionante sino en aclarar que el trámite seguido para la exclusión se ajustó a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo constatándose, destaca tal entidad, que el accionante se abstuvo de interponer los recursos previstos para este tipo de trámite.

Desde una perspectiva propia del principio de eficacia, reconocido en el artículo 209 de la

Constitución, es razonable exigir al Fondo Nacional de Vivienda el desarrollo de las actividades requeridas para verificar si las personas desplazadas que han sido excluidas del subsidio por ser propietarias o por haber resultado beneficiarias de subsidios anteriores, se vieron obligados a salir de la zona donde se encontraba los bienes de su propiedad o aquellos a los que habrían sido aplicados los subsidios. Un comportamiento tal no sólo se encuentra justificado desde una perspectiva económica –en tanto reduce los costos de litigio y debate en un asunto constitucionalmente claro- sino que, adicionalmente, resulta totalmente compatible con el sistema de protección de los derechos fundamentales. Esta consideración se sostiene, adicionalmente, en la existencia de registros de información que permiten a las entidades del Estado llevar cabo los cruces necesarios a fin de identificar el nivel de acceso a la oferta institucional y las condiciones en las que se encuentran o se han encontrado sus destinatarios.

Conforme a lo expuesto, la Corte tutelaré los derechos a la vivienda digna y al retorno en condiciones de voluntariedad, dignidad y seguridad del accionante. Como consecuencia de ello esta Corporación adoptará las siguientes decisiones. En primer lugar ordenará al Fondo Nacional de Vivienda (i) que programe y desarrolle, dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta providencia, una reunión con el accionante en la que le explique las posibilidades existentes para acceder a una solución definitiva de vivienda brindándole tal información, adicionalmente, de manera CLARA, PRECISA y por ESCRITO.

En cualquier caso, el Fondo Nacional de Vivienda deberá (ii) asegurar que entre las alternativas ofrecidas exista al menos una que le garantice al accionante, en un plazo no superior a tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, el acceso definitivo a una vivienda digna sin imponerle requisitos adicionales o más exigentes que aquellos previstos en la convocatoria de la que fue inconstitucionalmente excluido. Para ello el Fondo Nacional de Vivienda deberá implementar las medidas administrativas que correspondan y, si es del caso, modificará los actos administrativos que hubiere adoptado previamente y que resulten incompatibles con la presente decisión.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR el fallo proferido el día 8 de marzo por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sincelejo que negó la protección de los derechos invocados en la acción de tutela instaurada por Eder Ariel Montes Santos en contra de la caja de Compensación Familiar de Sucre.

Segundo.- En su lugar, se dispone TUTELAR el derecho a la vivienda digna y el derecho al retorno.

Tercero.- Como consecuencia de lo anterior, ORDÉNASE al Fondo Nacional de Vivienda que programe y desarrolle, dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta providencia, una reunión con el accionante en la que le explique las posibilidades existentes para acceder a una solución definitiva de vivienda proporcionándoles tal información, adicionalmente, de manera CLARA, PRECISA y por ESCRITO.

El Fondo Nacional de Vivienda deberá asegurar que entre las alternativas ofrecidas al accionante exista al menos una que le garantice, en un plazo no superior a tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, el acceso definitivo a una vivienda digna sin imponerle requisitos adicionales o más exigentes que aquellos previstos en la convocatoria de la que fue inconstitucionalmente excluido. Para ello el Fondo Nacional de Vivienda deberá implementar las medidas administrativas que correspondan y, si es del caso, modificará los actos administrativos que hubiere adoptado previamente y que resulten incompatibles con la presente decisión.

Cuarto.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Fue admitida por el Juzgado tercero Civil del Circuito de Sincelejo el día 23 de febrero de 2010. Cuaderno 1- Folio 11.

2 Escrito de Tutela y documentos aportados por el accionante. Cuaderno 1. Folios 1-8.

3 A fin de demostrar tal circunstancia adjunta constancia emitida por el Defensor del Pueblo Seccional Sucre en la que se señala que cursa en la Defensoría una solicitud de intervención presentada por el accionante quien manifiesta ser persona desplazada por la violencia sociopolítica. Se señala en esa constancia como fecha de desplazamiento y fecha de llegada el 9 de mayo de 2001. Adicionalmente se indica su condición de esposo de la señora Julieta Villareal Nieves. La conformación del hogar coincide con las pruebas documentales remitidas por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional.

4 Cuaderno 1. Folio 5.

5 En el documento aportado -cuaderno Principal -Folio 4- solicita a la Gerencia de Vivienda del Banco Agrario que certifique que no ha recibido ningún beneficio de subsidio de vivienda por parte de dicho Banco.

6 Cuaderno 1. Folios 13-15.

7 Debe indicarse que la postulación para el subsidio de vivienda fue realizada por la señora Julieta Villarreal Nieves quien, según lo indica la Caja de Compensación Familiar de Sucre y se deriva del informe presentado por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, conforma un núcleo familiar con el accionante.

9 Tal posibilidad ha sido explicada dogmáticamente a partir de la denominada dimensión objetiva de las normas de derecho fundamental con apoyo en la cual se afirma, por ejemplo, que la acción de tutela puede suscitar la impartición de ordenes generales considerando que las normas que reconocen derechos no sólo otorgan posiciones subjetivas sino que, al mismo tiempo, constituyen un orden objetivo de valores.

10 En la sentencia SU225 de 1998 la Corte explicó el alcance de este mandato indicando lo siguiente: “ (...) Según el artículo 13 de la C.P., el “Estado (...) adoptará medidas en favor de los grupos discriminados o marginados”. Le corresponde al Legislador, en primer término, ordenar las políticas que considere más adecuadas para ofrecer a las personas que se encuentren en esa situación, medios que les permitan asumir el control de su propia existencia. Las leyes en este campo suelen imponer al Estado la asunción de prestaciones a su cargo. La distribución de bienes y la promoción de oportunidades para este sector de la población, por representar erogaciones de fondos del erario, se inserta en la órbita del legislador. (...) La adopción de medidas en favor de los grupos discriminados o marginados, no constituye una competencia meramente facultativa del legislador. La marginación y la discriminación se enuncian en la Constitución, no con el objeto de normalizar un fenómeno social, sino de repudiarlo. En este sentido, el mandato al legislador se vincula con la actividad dirigida a su eliminación. Se descubre en el precepto la atribución de una competencia encaminada a transformar las condiciones materiales que engendran la exclusión y la injusticia social. (...) En la medida en que las instituciones del mercado y de la competencia, se arraigan en la sociedad, la satisfacción de un número creciente de necesidades se articula a través del sistema de la oferta y de la demanda. Sin embargo, variadas causas, entre ellas, la miseria extrema, colocan a muchas personas por fuera del circuito económico. La escasa cobertura de los servicios del Estado, además, puede determinar, en este caso, que estos sujetos terminen por perder todo nexo significativo y valioso con la sociedad. Aquí se plantea a la sociedad y al Estado, el desafío constante de corregir la discriminación y la marginación, pues aunque en sí mismas puedan ser una derivación patológica de la organización existente, la Constitución las toma en cuenta sólo con el objeto de configurar una competencia enderezada a combatirlas.”

11 Para la Corte, atendiendo la complejidad de los procesos de asignación de subsidios para la población desplazada, es comprensible que las entidades públicas que los adelanten consideren la posibilidad de interposición de recursos por parte quienes han sido excluidos o

rechazados a efectos de corregir los errores correspondientes. Sin embargo, la ausencia de agotamiento de tales recursos, en el caso de los desplazados, no impide la interposición de la acción de tutela dado que, tal y como lo establece la Constitución, la improcedencia del recurso de amparo opera cuando existen mecanismos judiciales alternativos y, claro está, no lo es el recurso de reposición como mecanismo de discusión de las decisiones administrativas. Ahora bien, someter a una persona afectada por el desplazamiento forzado a un trámite judicial que puede tardar varios años a fin de controvertir la determinación de no asignación del subsidio comporta una carga desproporcionada que permite afirmar la ausencia de idoneidad del medio judicial alternativo considerando la urgencia de la atención y la importancia de los intereses constitucionales en juego.

12 Esta expresión, que ha sido empleada por la Corte Constitucional en diferentes providencias, fue establecida en la sentencia SU111 de 1997 a efectos de identificar uno de los criterios que fundamentaban el amparo a través de la acción de tutela de algunos derechos sociales.

13 Sentencia SU111 de 1997.

14 Así lo sugiere la respuesta del Banco Agrario mencionada en los antecedentes de esta providencia.

15 En el fundamento 4.2 de la sentencia T-1115 de 2008 la Corte se refirió a las reglas que delimitan el alcance del derecho al retorno. En esa decisión dijo, en lo pertinente, lo que a continuación se transcribe: “En relación con los principios que deben orientar los procesos de reubicación y retorno en la sentencia T-025 de 2004, (...) la Corte Constitucional señaló que el mínimo al que estaban obligadas las autoridades para garantizar el derecho al retorno y al restablecimiento, consistía en “(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.” (...) En relación con los derechos al retorno y la reubicación de la población desplazada, 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. (...) 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. (...) 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. (Resaltado agregado al texto)” (Subrayas no hacen parte del texto original

16 En esa oportunidad, examinando el grado de avance de la superación del estado de cosas inconstitucional la Corte Constitucional señaló lo siguiente: “129. La Corte Constitucional ha establecido como criterios que han de ser tenidos en cuenta para inaplicar normas, los siguientes: (1) que el contenido normativo de la disposición sea evidentemente contrario a la Constitución, y (2) que la norma claramente comprometa derechos fundamentales. (...) 130. En el caso de la política de atención a la población desplazada, la excepción se debe aplicar cuando se presenten las siguientes condiciones, las cuales deben ser objeto de motivación en un acto administrativo: (i) Que se constate que la aplicación de las normas administrativas o legales amenaza o impide la protección de los derechos constitucionales. (ii) Que no existe vía alternativa igualmente eficaz para remover el obstáculo en el momento necesario. (iii) Que se deduce claramente de la Constitución la necesidad de garantizar un derecho constitucional, en este caso los derechos de la población desplazada, siempre que el

derecho sea claramente identificado y el obstáculo normativo para avanzar en su materialización específicamente señalado.”