

SUBSIDIO DE VIVIENDA A DESPLAZADOS – Concepto. Finalidad. Postulación

En este sentido, es necesario reseñar que, en tratándose del componente del Sistema Nacional de Atención a la Población Desplazada: “Acceso a vivienda”, la Ley 3 de 1991 estableció el subsidio familiar de vivienda “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 establece esta Ley.” (artículo 6). Los beneficiarios del subsidio son los hogares que se postulan para recibirlo en las convocatorias que se abran para tal efecto, y que carezcan de recursos económicos suficientes para adquirir una vivienda, mejorarla o habilitar legalmente los títulos de la misma. (artículo 7). El Decreto 951 de 2001 “por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 3ª de 1991 y 387 de 1997, en lo relacionado con la vivienda y el subsidio de vivienda para la población desplazada” extendió el beneficio de subsidio de vivienda a los hogares desplazados que estén inscritos en el Registro Único de Población Desplazada, disponiendo que el otorgante en el área urbana es Fonvivienda. En su artículo 1º precisa que “el subsidio familiar de vivienda es un aporte estatal en dinero o especie, otorgado por una sola vez al beneficiario con el objeto de facilitarle una solución de vivienda de interés social...” De este modo, para acceder al beneficio los desplazados tienen que postularse dentro de las convocatorias que abra Fonvivienda, entidad que en primer lugar evalúa que las postulaciones cumplan los requisitos de aceptación y luego las califica asignándoles un puntaje, de acuerdo al cual las organiza secuencialmente para otorgar el subsidio en orden. De lo expuesto, se resalta entonces que el subsidio de vivienda tiene como finalidad, natural y obvia, ofrecer una solución de vivienda digna a población vulnerable como la desplazada, claro está con el lleno de los requisitos y procedimientos establecidos legalmente. Esta finalidad se refleja incluso en que el subsidio familiar de vivienda puede otorgarse a los desplazados para el pago de arrendamiento de un inmueble, durante un plazo máximo de 24 meses. (art. 11 del Decreto 951 de 2001, modificado por el Decreto 2100 de 2005).

FUENTE FORMAL: LEY 3 DE 1991 - ARTICULO 6 / LEY 3 DE 1991 - ARTICULO 7 / DECRETO 951 DE 2001 - ARTICULO 1 / DECRETO 951 DE 2001 - ARTICULO 11

SUBSIDIO DE VIVIENDA A DESPLAZADOS – Causales de rechazo SISTEMA NACIONAL DE ATENCION A LA POBLACIÓN DESPLAZADA – Componentes. Proyectos productivos es diferente a subsidio de vivienda

El Decreto 975 de 2004 que reglamenta parcialmente leyes como la 3ª de 1991 entre otras, en relación con este subsidio, prevé en su artículo 28 literal d) lo siguiente: “IMPOSIBILIDAD PARA POSTULAR AL SUBSIDIO. No podrán postular al Subsidio Familiar de Vivienda de que trata este decreto, los hogares que presenten alguna de las siguientes condiciones: (...) d) En el caso de adquisición o construcción en sitio propio, cuando alguno de los miembros del hogar sea propietario o poseedor de una vivienda a la fecha de postular. (...)Parágrafo. No se aplicará lo aquí dispuesto en el evento de legalización de la propiedad de la vivienda o cuando haya resultado totalmente destruida o quedado inhabitable a consecuencia de sismos, incendios, inundaciones, fuerza mayor, caso fortuito y otras causas que no sean imputables al beneficiario, en cada caso debidamente certificadas por la autoridad competente.”. Al revisar las pruebas aportadas al expediente, se constata que Fonvivienda en efecto invocó esta norma para rechazar la postulación del tutelante. Respecto de estos argumentos de rechazo,

la Sala destaca lo siguiente: 1). Frente al primer bien inmueble que constituye causal de rechazo de la postulación (ubicado en el Municipio de Pijao Quindío, identificado con número de matrícula inmobiliaria 282-0038807), con base en el informe prestando por Incoder, se advierte que la “propiedad” del inmueble denominado El Diamante, que se atribuye al actor, proviene de la adjudicación parcial de éste por parte del Incoder, para el desarrollo de proyectos productivos y empresariales únicamente. No se informa sobre otra destinación posible para el predio. El desarrollo de proyectos productivos responde a un componente de ayudas del Sistema Nacional de Atención a la Población Desplazada, con precisos objetivos como es el auto sostenimiento económico del desplazado, que difieren sustancialmente del también componente de ayudas del mismo Sistema Nacional, para que la población desplazada obtenga vivienda. De este modo, los beneficios y subsidios que en uno y otro componente de ayuda se conceden, tienen finalidades distintas y, por consiguiente, por principio, no se excluyen entre sí. Por tal motivo, se concluye que “EL DIAMANTE”, que tiene destinación precisa y diferente a la promoción de vivienda, no puede constituir causal de rechazo de la postulación del tutelante a un subsidio de vivienda. Similar conclusión se obtiene respecto del segundo argumento de rechazo (inmueble ubicado en el Municipio de Planadas Tolima) por las siguientes consideraciones: El tutelante expuso que es desplazado por la violencia del Municipio de Planadas Tolima y que esta circunstancia la informó a Acción Social que la “*aceptó*”. En tanto que el subsidio de vivienda para la población desplazada busca ofrecerles una solución de vivienda, teniendo en cuenta el éxodo forzoso al que han sido sometidos por la violencia; resulta un contrasentido que desnaturaliza el beneficio del subsidio propiamente dicho el hecho de que se rechace una postulación a éste porque quien lo pretende tiene un bien ubicado, precisamente, en el lugar de donde tuvo que huir. En estos eventos, este bien no puede ser tenido en cuenta para rechazar la postulación al subsidio de vivienda, máxime cuando el destierro se produce por violencia y el Estado no demuestra su capacidad para garantizar el debido y pacífico retorno del desplazado. Así, en este caso, visto que el tutelante fue desplazado del Municipio de Planadas Tolima y es allí mismo donde Fonvivienda verifica un bien a su nombre, no puede admitirse este argumento para rechazar su postulación al subsidio. En este caso, para la Sala no hay duda de que el bien del tutelante, ubicado en el Municipio de Planadas Tolima, es inhabitable por la violencia que, como causa, encuadra en la fuerza mayor o caso fortuito o en una causa no imputable al accionante. Luego, respecto de este bien inmueble en concreto, se advierte que Fonvivienda tampoco podía invocar el literal d) del artículo 28 transcrito para justificar el rechazo de la postulación pues en virtud del párrafo mencionado, con los supuestos de hecho descritos, se excluye expresamente su aplicación. Así las cosas, resulta evidente que el derecho fundamental al debido proceso del actor sí fue violado porque, como se expuso, la decisión de rechazo de la postulación al subsidio se apartó de las reglas establecidas para ello y se basó en normas cuya aplicación no procedía y en argumentos infundados.

FUENTE FORMAL: DECRETO 975 de 2004 - ARTICULO 28

NOTA DE RELATORIA: Sobre el subsidio de vivienda a desplazados: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 18 de marzo de 2010, Rad. 2009 – 0443.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: MAURICIO TORRES CUERVO

Bogotá, ocho (8) de julio de dos mil diez (2010).

Radicación número: 63001-23-31-000-2010-00098-01(AC)

Actor: ANGEL DARIO MUÑOZ CHAVARRIA

Demandado: MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL, FONVIVIENDA y COMFENALCO

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACION

Se decide la impugnación de Fonvivienda contra el fallo de tutela de 25 de mayo de 2010, dictado por el Tribunal Administrativo del Quindío, que amparó los derechos fundamentales del actor.

ANTECEDENTES

1. Hechos.

El señor Ángel Darío Muñoz Chavarría manifestó que es desplazado por la violencia del Municipio de Planadas (Tolima) y que en la actualidad vive en el Municipio de Pijao (Quindío). Esta circunstancia la puso en conocimiento de Acción Social que la “aceptó”. Como desplazado ha accedido a los beneficios previstos por la ley para este tipo población, pero en tratándose de los subsidios de vivienda relató que en julio de 2007 se postuló para obtener uno de ellos, ante la Caja de Compensación Comfenalco del Quindío.

En el mes de febrero de 2010, el Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda rechazó su postulación porque encontró que: “1. El hogar tienen (sic) una o más propiedades a nivel nacional IGAC 282-0038807 QUINDÍO PIJAO y 2. El hogar tienen (sic) una o más propiedades a nivel nacional IGAC TOLIMA PLANADAS”. Contra esta decisión presentó recursos de vía gubernativa pero su rechazo fue confirmado.

Por tal motivo, ahora ejerce acción de tutela contra el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Fonvivienda y la Caja de Compensación Familiar Comfenalco pues considera violados sus derechos fundamentales a “la vivienda digna, dignidad humana e igualdad”. Al efecto, expone que la primera razón para rechazar su postulación responde a “un predio denominado El Diamante con número de matrícula inmobiliaria 282-0038807 en el municipio de Pijao, Quindío el cual nos lo asignaron por reforma agraria por el INCODER para un total de 23 familias de población desplazada, el cual aún no cuenta con vivienda digna para estos núcleos familiares.”. Respecto del segundo predio alegado, manifiesta que está ubicado en zona roja, precisamente en el Municipio de Planadas del cual tuvo que salir desplazado por la violencia y al cual no quiere regresar porque teme por su integridad física y la de su familia.

En consecuencia, solicita al juez constitucional que ampare sus derechos fundamentales y ordene a Fonvivienda que le otorgue de manera inmediata el subsidio de vivienda estipulado por la ley.

2. Contestaciones.

El *a quo* admitió la tutela y vinculó como autoridades demandadas al Fondo Nacional de Vivienda - Fonvivienda y a la Caja de Compensación Familiar Comfenalco del Quindío. En adición, solicitó al Incoder que *“informe en qué condiciones fue entregado el predio denominado El Diamante en el Municipio de Pijao Quindío con matrícula inmobiliaria 282-003887, el cual fue asignado por reforma agraria a familias desplazadas por la violencia, especialmente si los predios fueron entregados con vivienda digna”*. (fs. 9 y 10).

2.1. Fonvivienda contestó que en virtud del Decreto 555 de 2003 es la autoridad encargada de dirigir y ejecutar la política de satisfacción de la necesidad de vivienda en condiciones dignas de la población menos favorecida; por ende también es la encargada de asignar los subsidios de vivienda de interés social, que para la población desplazada están regulados en la Ley 3 de 1991 y los Decretos 951 de 2001 y 975 de 2004.

Al respecto, el artículo 6 de la Ley 3 de 1991 señala que *“el Subsidio Familiar de Vivienda es un aporte estatal en dinero o especie, otorgado por una sola vez al beneficiario con el objeto de facilitarle una solución de vivienda de interés social...”*; por su parte, el artículo 28 literal d) del Decreto 975 de 2004 (modificado por el Decreto 2190 de 2009) dispone que *“no podrán postularse al Subsidio Familiar de Vivienda, los hogares que presenten alguna de las siguientes condiciones: (...) d) En el caso de adquisición o construcción en sitio propio, cuando alguno de los miembros del hogar sea propietario o poseedor de otra vivienda a la fecha de postular. (...)”*.

En el caso concreto, se constató que en julio de 2007 el tutelante se postuló para un subsidio de vivienda ante Comfenalco, *“dentro de la Modalidad [del subsidio]: Adquisición de Vivienda Nueva o Usada para hogares NO propietarios”*; sin embargo, al verificar la información que reporta el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, se constató que el accionante *“es poseedor de una propiedad en el Municipio de Pijao Tolima (sic), con matrícula 282-0038807; y otra en el Municipio de Planadas Tolima”*. En tanto que el artículo 28 citado prevé que esta situación constituye causal de rechazo de postulaciones, así se procedió.

Si bien, en vía gubernativa, el actor controvertió su rechazo, no aportó pruebas ni elementos de juicio que permitieran decidir lo contrario. Por todas estas razones la tutela no se debe conceder. (fs. 35 a 40).

2.2. Comfenalco, por su parte, manifestó que su función se limita recibir información y documentos de los aspirantes a los subsidios de vivienda; su aprobación y otorgamiento es *“competencia exclusiva del Gobierno Nacional a través del Fondo Nacional de Vivienda”*. Visto que frente a su función no se hizo imputación alguna, la tutela no procede en su contra. (fs. 18 a 21).

3. Sentencia impugnada.

Con base en las pruebas allegadas al expediente, particularmente el informe remitido por el Incoder (fs. 69 a 76), el Tribunal Administrativo del Quindío advirtió que el predio ubicado en el Municipio de Pijao Quindío, en el que figura el actor como poseedor, le *“fue asignado en virtud del subsidio integral otorgado por el Incoder, en su condición de desplazado por la violencia, para el desarrollo de proyectos productivos, mas no tiene destinación habitacional, razón por la cual, dicha propiedad, no puede tenerse como una causal de rechazo o cruce en el subsidio familiar de vivienda solicitado por el actor.”* Así mismo, *“la otra propiedad*

registrada a su nombre, corresponde a un bien ubicado en el Municipio de donde se originó su éxodo en virtud de la violencia, que tampoco puede ser causal de rechazo de su postulación.”. Por tanto, consideró que las causales alegadas por Fonvivienda para rechazar la postulación del tutelante se desvirtúan.

En consecuencia, el *a quo* amparó los derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad y vivienda digna del actor, y ordenó *“al Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, que dentro del término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, inicie los trámites y procedimientos necesarios para que, en un término no superior a quince (15) días, examine o reestudie (sic) la situación del actor, teniendo en cuenta las pruebas allegadas a esta acción tutelar, de los cuales se hará la remisión respectiva.”*

Al efecto, estimó que *“no es la instancia para decidir si el actor tiene o no derecho a la asignación del subsidio de vivienda para el cual se postuló”*, lo cual corresponde a Fonvivienda; por tanto no protege *“de manera directa”* el derecho a la vivienda digna, con la orden de entrega del subsidio, sino que lo hace en los términos referidos. (fs. 87 a 102).

4. Impugnación.

Fonvivienda insistió en los argumentos que expuso al contestar la tutela y destacó el carácter prestacional del derecho a la vivienda que sólo puede satisfacerse en la medida que existan recursos económicos. (fs. 122 a 124).

CONSIDERACIONES

Conforme con lo expuesto, en el presente asunto se atribuye la violación de los derechos fundamentales del actor al rechazo de su postulación a un subsidio de vivienda por parte de Fonvivienda que argumentó que él es *“poseedor”* de dos bienes inmuebles y que por esta circunstancia no puede aspirar a este beneficio.

Es necesario destacar que el estatus de desplazado por la violencia del Municipio de Planadas (Tolima), que afirma el actor, no fue controvertido por las autoridades demandadas. Nótese que aun Fonvivienda, siendo la encargada de conceder este tipo de subsidios, por ende la principal interesada en verificar y eventualmente objetar la condición de desplazado del actor, al rechazar su postulación, se limitó a exponer como única causa la posesión del tutelante de dos bienes inmuebles, uno en el Municipio de Planadas (Tolima) y otro en el Municipio de Pijao (Quindío) (fs. 33). Luego, resulta claro que la condición de desplazado del actor no se discute en este caso.

Sin embargo, debe advertirse que el juez de tutela no constatará el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley para el subsidio de vivienda destinado a la población desplazada, ni determinará por tanto si hay lugar o no a este derecho, pues ello como acertadamente concluyó el *a quo* compete a Fonvivienda, y además es un asunto de estricta legalidad que escapa al objeto de la tutela.

Entonces, sólo se examinará la validez de los argumentos que tuvo Fonvivienda para rechazar la postulación del actor de cara a la salvaguarda de sus derechos fundamentales.

En este sentido, es necesario reseñar que, en tratándose del componente del Sistema Nacional de Atención a la Población Desplazada: “Acceso a vivienda”, la

Ley 3 de 1991¹ estableció el subsidio familiar de vivienda “*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 establece esta Ley.*” (artículo 6) (negrillas de la Sala).

Los beneficiarios del subsidio son los hogares que se postulen para recibirlo en las convocatorias que se abran para tal efecto, y que carezcan de recursos económicos suficientes para adquirir una **vivienda**, mejorarla o habilitar legalmente los títulos de la misma. (artículo 7).

El Decreto 951 de 2001 “*por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 3^a de 1991 y 387 de 1997, en lo relacionado con la vivienda y el subsidio de vivienda para la población desplazada*” extendió el beneficio de subsidio de vivienda a los hogares desplazados que estén inscritos en el Registro Único de Población Desplazada, **disponiendo que el otorgante en el área urbana es Fonvivienda**². En su artículo 1° precisa que “*el subsidio familiar de vivienda es un aporte estatal en dinero o especie, otorgado por una sola vez al beneficiario con el objeto de **facilitarle una solución de vivienda de interés social...***” (negrillas de la Sala).

De este modo, para acceder al beneficio los desplazados tienen que postularse dentro de las convocatorias que abra Fonvivienda, entidad que en primer lugar evalúa que las postulaciones cumplan los requisitos de aceptación y luego las califica asignándoles un puntaje, de acuerdo al cual las organiza secuencialmente para otorgar el subsidio en orden.

De lo expuesto, se resalta entonces que el subsidio de vivienda tiene como finalidad, natural y obvia, **ofrecer una solución de vivienda digna a población vulnerable como la desplazada**, claro está con el lleno de los requisitos y procedimientos establecidos legalmente.

Esta finalidad se refleja incluso en que el subsidio familiar de vivienda puede otorgarse a los desplazados para el pago de arrendamiento de un inmueble, durante un plazo máximo de 24 meses. (art. 11 del Decreto 951 de 2001, modificado por el Decreto 2100 de 2005).

No obstante lo anterior, el Decreto 975 de 2004 que reglamenta parcialmente leyes como la 3^a de 1991 entre otras, en relación con este subsidio, prevé en su artículo 28 literal d) lo siguiente:

“IMPOSIBILIDAD PARA POSTULAR AL SUBSIDIO. No podrán postular al Subsidio Familiar de Vivienda de que trata este decreto, los hogares que presenten alguna de las siguientes condiciones:

(...)

*d) En el caso de adquisición o construcción en sitio propio, cuando alguno de los miembros del hogar sea **propietario o poseedor de una vivienda** a la fecha de postular.*

(...)

*PARÁGRAFO. No se aplicará lo aquí dispuesto en el evento de legalización de la propiedad de la vivienda o cuando haya resultado totalmente destruida o **quedado inhabitable** a consecuencia de*

¹ “por la cual se crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, se establece el subsidio familiar de vivienda, se reforma el Instituto de Crédito Territorial, ICT, y se dictan otras disposiciones.”

² Creado por Decreto 555 de 10 de marzo de 2003.

sismos, incendios, inundaciones, fuerza mayor, caso fortuito y otras causas que no sean imputables al beneficiario, en cada caso debidamente certificadas por la autoridad competente.”. (negrillas de la Sala)

Al revisar las pruebas aportadas al expediente, se constata que Fonvivienda en efecto invocó esta norma para rechazar la postulación del tutelante y frente a él consideró:

“MOTIVO NO DESVIRTUADO”, “1. El hogar tiene una o más propiedades a nivel nacional IGAC 282-0038807 QUINDÍO PIJAO. 2. El hogar tiene una o más propiedades a nivel nacional IGAC TOLIMA PLANADAS/ No Desvirtúa Causal.”. (f.33).

Respecto de estos dos argumentos de rechazo, la Sala destaca lo siguiente:

1). Frente al primer bien inmueble que constituye causal de rechazo de la postulación (ubicado en el Municipio de Pijao Quindío, identificado con número de matrícula inmobiliaria 282-0038807), por solicitud del a quo (fs. 9 y 10), el Incoder rindió informe en los siguientes términos:

*“El INCODER adquirió el predio El Diamante.... El comité especial de desplazados convocado por el INCODER, en reunión celebrada en el municipio de Armenia a los 19 días del mes de octubre de 2007, seleccionó los beneficiarios del subsidio integral [dentro de los que se encuentra el tutelante] previsto en la Ley 812 de 2003, **para desarrollar proyectos productivos en el predio El Diamante**, en su condición de desplazados del campo por causa de la violencia.*

*“Con base en las decisiones tomadas por el comité de selección mencionado anteriormente, EL INCODER por intermedio de la Dirección Territorial del Quindío, a través de la Resolución No. 3034 del 28 de noviembre de 2007, **adjudicó en común y proindiviso, a cada una de las familias que se relacionarán a continuación** [dentro de las que se encuentra la del tutelante] **UNA VENTITRESAVA (1/23) parte del predio denominado EL DIAMANDATE** ubicado en la vereda LOS JUANES, del municipio de PIJAO, departamento del Quindío, distinguido con el Folio de matrícula inmobiliaria No. 28238807 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Calarcá, **con el fin de atender las necesidades de un grupo de familias desplazadas del campo por causa de la violencia**, con una extensión aproximada de 94.9406 hectáreas, **según cabida familiar del predio determinada proyecto productivo...**”*

(...)

*“El artículo 24 de la Ley 812 de 2003, establece las características del **subsidio integral otorgado por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, cuya finalidad es el desarrollo de proyectos productivos en sistemas de producción de carácter empresarial...**”* (negrillas de la Sala) (fs. 69 a 76).

Con base en este informe, se advierte que la “propiedad” del inmueble denominado El Diamante, que se atribuye al actor, proviene de la adjudicación parcial de éste por parte del Incoder, **para el desarrollo de proyectos productivos y empresariales** únicamente. No se informa sobre otra destinación posible para el predio.

El desarrollo de proyectos productivos responde a un componente de ayudas del Sistema Nacional de Atención a la Población Desplazada, con precisos objetivos como es el auto sostenimiento económico del desplazado, que difieren sustancialmente del también componente de ayudas, del mismo Sistema Nacional, para que la población desplazada obtenga vivienda.

De este modo, los beneficios y subsidios que en uno y otro componente de ayuda se conceden, tienen finalidades distintas y, por consiguiente, por principio, no se excluyen entre sí. Luego, para el caso concreto, resulta claro que la adjudicación parcial de bien “EL DIAMANTE” sólo promueve el desarrollo del proyecto productivo de la familia del tutelante y de las 22 más que lo presentaron y aprobaron; pero **en manera alguna representa una solución de vivienda para ellos.**

Por tal motivo, se concluye que “EL DIAMANTE”, que tiene destinación precisa y diferente a la promoción de vivienda, no puede constituir causal de rechazo de la postulación del tutelante a un subsidio de vivienda.

2). Similar conclusión se obtiene respecto del segundo argumento de rechazo (inmueble ubicado en el Municipio de Planadas Tolima) por las siguientes consideraciones:

El tutelante expuso que es desplazado por la violencia del Municipio de Planadas Tolima y que esta circunstancia la informó a Acción Social que la “*aceptó*”. Como se indicó en precedencia, su estatus de desplazado de dicho municipio no fue controvertido por las autoridades demandadas, lo cual permite reiterar que su condición no se discute en este caso.

En tanto que el subsidio de vivienda para la población desplazada busca ofrecerles una solución de vivienda, teniendo en cuenta el éxodo forzoso al que han sido sometidos por la violencia; resulta un contrasentido que desnaturaliza el beneficio del subsidio propiamente dicho el hecho de que se rechace una postulación a éste porque quien lo pretende tiene un bien ubicado, precisamente, en el lugar de donde tuvo que huir³.

En estos eventos, este bien no puede ser tenido en cuenta para rechazar la postulación al subsidio de vivienda, máxime cuando el destierro se produce por violencia y el Estado no demuestra su capacidad para garantizar el debido y pacífico retorno del desplazado.

Así, en este caso, visto que el tutelante fue desplazado del Municipio de Planadas Tolima y es allí mismo donde Fonvivienda verifica un bien a su nombre, no puede admitirse este argumento para rechazar su postulación al subsidio.

Se adhiere y coadyuva lo anterior, el párrafo del artículo 28 del Decreto 975 de 2004, que la propia Fonvivienda citó como fundamento de rechazo de la postulación del actor, el cual prevé lo siguiente:

PARÁGRAFO. No se aplicará lo aquí dispuesto en el evento de legalización de la propiedad de la vivienda o cuando haya resultado totalmente destruida o quedado inhabitable a consecuencia de sismos, incendios, inundaciones, fuerza mayor, caso fortuito y

³ En similar sentido: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de tutela de 18 de marzo de 2010, expediente 2009 – 0443.

otras causas que no sean imputables al beneficiario, en cada caso debidamente certificadas por la autoridad competente.” (negritas de la Sala).

Con base en esta norma, no tendrán aplicación las causales de rechazo del artículo 28 si la vivienda no se puede habitar, entre otras razones, por fuerza mayor, caso fortuito y otras causas no imputables al beneficiario.

En este caso, para la Sala no hay duda de que el bien del tutelante, ubicado en el Municipio de Planadas Tolima, es inhabitable por la violencia que, como causa, encuadra en la fuerza mayor o caso fortuito o en una causa no imputable al accionante. Luego, respecto de este bien inmueble en concreto, se advierte que Fonvivienda tampoco podía invocar el literal d) del artículo 28 transcrito para justificar el rechazo de la postulación pues en virtud del párrafo mencionado, con los supuestos de hecho descritos, se excluye expresamente su aplicación.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de primera instancia, con las siguientes precisiones: Respecto de los derechos a la dignidad humana, igualdad y vivienda, protegidos por el *a quo*, en estricto sentido no se advierte ni está probada su violación; además, el derecho a la vivienda es por principio prestacional no fundamental, por tanto la Sección no considera que se deban tutelar. Por el contrario, resulta evidente que el derecho fundamental al debido proceso del actor sí fue violado porque, como se expuso, la decisión de rechazo de la postulación al subsidio se apartó de las reglas establecidas para ello y se basó en normas cuya aplicación no procedía y en argumentos infundados. Por consiguiente, es respecto de este derecho que procede confirmar el amparo decretado.

Asimismo, se confirmará la orden *“al Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, para que dentro del término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, inicie los trámites y procedimientos necesarios para que, en un término no superior a quince (15) días, examine o reestudie (sic) la situación del actor”*, pues se comparte la precisión del *a quo* en el sentido de que el juez de tutela no debe constatar el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley para el subsidio de vivienda destinado a la población desplazada, ni determinar por tanto si hay lugar o no a este derecho, porque ello compete a Fonvivienda, y además es un asunto de estricta legalidad que escapa al objeto de esta acción constitucional.

Mediante esta acción sólo se clarifica que las razones expuestas para el rechazo de la postulación al subsidio no son válidas y no tienen la entidad para excluir al tutelante del proceso para calificar al subsidio. Las demás etapas que conforman este proceso, al igual que otros requisitos y trámites, para otorgar este beneficio corresponderán entonces a Fonvivienda quien luego de agotarlas determinará si existe mérito para concederlo.

Por otra parte, en cuanto que no se hizo imputación alguna contra la Caja de Compensación Comfenalco Quindío, ni se acreditó violación de derechos fundamentales por esta autoridad, se adicionará la sentencia de primera instancia en el sentido de negar la tutela en su contra.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

PRIMERO. CONFÍRMASE la sentencia de primera instancia, en los términos anotados.

SEGUNDO. ADICIÓNASE la sentencia de primera instancia en el sentido de **NEGAR** la tutela ejercida contra la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Quindío.

TERCERO. Se reconoce personería a la doctora Carolina Araujo Bayter como representante judicial de Fonvivienda en los términos del poder visible a folio 60; asimismo se reconoce al doctor Juan Carlos Giraldo Herrera como apoderado de la Caja de Compensación Comfenalco Quindío, según poder visible en el folio 22.

CUARTO. NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. ENVÍESE el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO TORRES CUERVO
VALENCIA
Presidente

SUSANA BUITRAGO

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN
Ausente con permiso

FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA