

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil quince (2015).

**CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ.**

**Ref.: Expediente núm. 2015-00513-01.**  
**ACCIÓN DE TUTELA.**  
**Actora: BEATRIZ GARCÍA PINZÓN.**

Procede la Sala a decidir la impugnación, oportunamente interpuesta por la demandante, contra el fallo de 11 de septiembre de 2015, proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima, que rechazó por improcedente el amparo solicitado.

**I. ANTECEDENTES.**

**I.1.- La Solicitud.**

La señora **BEATRIZ GARCÍA PINZÓN**, actuando en su propio nombre, interpuso acción de tutela contra la Constructora Bolívar

S.A., el Ministerio de Vivienda y **FONVIVIENDA**, por estimar que vulneraron sus derechos fundamentales a la vivienda, a la dignidad humana, en conexidad con los derechos a la vida, a la igualdad y al debido proceso, al impedirle suscribir la Escritura Pública de venta de un inmueble ofertado en virtud del programa "VIPA", pese a haber cumplido con los requisitos necesarios para tal efecto.

## **I.2 Hechos.**

Asegura que es mujer, madre cabeza de familia, a cargo de su hija menor de edad: Allison Daian Castillo García.

Menciona que su sustento proviene del salario mínimo legal, que devenga como empleada de la empresa Confecciones Caribbean, en la ciudad de Ibagué, desde hace cuatro años.

Manifiesta que el Gobierno Nacional ha desarrollado una política de subsidios de vivienda, denominados "VIPA", en virtud de los cuales en el mes de febrero de 2014 inició los trámites correspondientes

ante la Constructora Bolívar S.A., para acceder a una vivienda en la Urbanización Arboleda, ubicada en el sector de Picaleña, Ibagué.

Agregó que por lo anterior, tuvo que pagar la suma de \$1.700.000.00, por concepto de escrituración y \$4.800.000.00, de ahorro programado, razón por la cual estima que cumplió con los requisitos para acceder al programa "VIPA".

Alegó que suscribió la respectiva promesa de compraventa para que el inmueble le fuera entregado el mismo día en que firmó dicha escritura, tal como lo consagra la cláusula 8ª de la misma; sin embargo, el 28 de julio de 2015 fue contactada por una asesora de la Constructora mencionada, quien le informó que su postulación presentaba dificultades.

Afirmó que el 29 de julio de 2015 se le informó que debía aportar certificado de sueldo expedido por COMFENALCO, lo cual atendió inmediatamente; que, no obstante, en la misma fecha le indicaron que ya no se podía validar la documentación por extemporánea y que la plataforma de FONVIVIENDA estaba cerrada; y que se le

sugirió que debía renunciar voluntariamente al proyecto, a lo cual no accedió.

Arguyó que el 30 de julio del mismo año recibió un oficio en el que se le informaba la fecha límite para contestar y aclarar inconvenientes; que insistió en que se corrigiera el hecho de que se había indicado que su núcleo familiar contaba con dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues ello no es cierto, toda vez que para la fecha en que solicitó el subsidio, su hijo mayor no trabajaba y que éste, además, no forma parte de su núcleo familiar.

Señaló que el 10 de agosto de 2015, recibió un nuevo oficio proveniente de la Constructora Bolívar, a través del cual la invitan a firmar la escritura, pero una vez se acercó a suscribirla, no fue posible porque sigue reportada, por lo que el 25 de agosto del mismo año recibió un desistimiento de negocio, en consideración a que su proceso de postulación no cumplía con las políticas establecidas por el Ministerio de Vivienda.

### **I.3 Pretensiones.**

Solicita se tutelen sus derechos fundamentales a la vivienda, a la dignidad humana, en conexidad con los derechos a la vida, a la igualdad y al debido proceso y que, en consecuencia, se le ordene a las entidades demandadas, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del fallo, procedan a modificar la base de datos que le reporta un ingreso superior a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, pues la realidad es que el mismo solo es de un (1) SMMLV; a entregarle el inmueble pactado en la promesa de compraventa, con derecho a los subsidios correspondientes y a prevenirlos para que, en lo sucesivo, se abstengan de dilatar el trámite de entrega del inmueble.

### **I.4 Defensa.**

**LA NACIÓN – MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO**, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda en los siguientes términos:

Afirmó que una vez consultado el Sistema de Información del Subsidio Familiar de Vivienda de la entidad, se obtuvo como resultado que en relación con la actora, "NO EXISTEN DATOS DE POSTULACIÓN A SUBSIDIO DE VIVIENDA FAMILIAR", que es uno de los requisitos establecidos por el Decreto 2190 de 2009 para ser beneficiaria del mismo; y, dado que no ha cumplido tal requisito, la acción de tutela es improcedente.

Agregó que no es la entidad encargada de coordinar, asignar y/o rechazar los subsidios de vivienda de interés social o adjudicar el inmueble correspondiente ni cuenta con funciones de vigilancia y control sobre la materia, pues solo está encargado de dictar la política habitacional y porque aquellas son funciones asignadas a FONVIVIENDA y otras entidades. Por lo tanto, solicitó ser desvinculado de la presente acción de tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva<sup>1</sup>.

---

<sup>11</sup> Al efecto, transcribió el artículo 1º del Decreto núm. 3571 de 27 de septiembre de 2011, que consagra las funciones del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, y los artículos 1º y 3º del Decreto 555 de 2003 "Por el cual se crea el Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA)".

Aclaró que FONVIVIENDA es una entidad diferente al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO, pues tiene personería jurídica propia, patrimonio propio y autonomía presupuestal y financiera.

Aseguró que el trámite para la postulación al subsidio solo debe adelantarse ante una caja de compensación familiar, por disposición del Decreto núm. 2190 de 2009 y que en el año 2012, el Gobierno Nacional implementó una política de vivienda en favor de la población más vulnerable, en virtud del cual busca ampliar la cobertura de vivienda de interés social prioritario, por lo que sancionó la Ley 1537 de 2012 “Por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones”, y expidió el Decreto núm. 1921 de 17 de septiembre de 2012, modificado por el Decreto 2164 de 2013, por el cual se reglamenta la metodología para la focalización, identificación y selección de los hogares beneficiarios del subsidio familiar de vivienda 100% en especie, en el marco del programa de vivienda gratuita.

Manifestó que el Departamento para la Prosperidad Social se encarga de seleccionar los potenciales beneficiarios del Subsidio Familiar de Vivienda en Especie, teniendo en cuenta los porcentajes de composición poblacional del proyecto y atendiendo los criterios de priorización que se determinan en el Decreto 1921 de 2012, modificado por el Decreto 2164 de 2013.

Insistió en que como la actora no se ha postulado a subsidio alguno, no le es posible acceder a las distintas convocatorias realizadas por el Gobierno Nacional y, por lo tanto no, se han vulnerado sus derechos fundamentales.

**EL FONDO NACIONAL DE VIVIENDA –FONVIVIENDA–,**  
manifestó lo siguiente:

Afirmó que la actora no se encuentra inscrita en ninguna de las convocatorias realizadas por la entidad para personas en situación de desplazamiento, es decir, que aquella no tiene la calidad de postulado y por lo tanto, se opone a las pretensiones de la demanda.

A su juicio, la entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno, porque ha actuado dentro del marco de sus competencias en relación con los hogares de las personas en situación de desplazamiento que han cumplido con los requisitos establecidos en la ley para tal efecto.

Estima que en este caso la acción de tutela es improcedente por carencia actual de objeto.

**LA CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A.**, a través de su Representante Legal, alegó que es cierto que la actora inició el trámite para aplicar al programa "VIPA" en el año 2014, pero aclaró que el hecho de que haya pagado unas sumas de dinero no le otorga, per se, el derecho a ser beneficiaria del mismo.

Aseguró que si bien es cierto que se suscribió una promesa de compraventa con la demandante, también lo es que ésta fue citada por la Constructora para validar posibles inconsistencias y devoluciones hechas por el Ministerio de Vivienda, sobre la solicitud

del subsidio de vivienda; y que las certificaciones tendientes a subsanar las citadas inconsistencias no pudieron ser allegadas en forma oportuna debido a que *“el medio por el cual se allegan los documentos a FONVIVIENDA”* lo hizo imposible.

Arguyó que la información relacionada con la asignación salarial de la demandante es verificada directamente por el Ministerio de Vivienda, quien en últimas es el que aprueba y desembolsa el subsidio; que el 25 de agosto de 2015, le comunicó sobre el desistimiento del negocio, en aplicación de la Cláusula Quinta de la promesa de compraventa; y que no es cierto que los papeles de la actora estuvieran en orden, pues se encontró una inconsistencia en relación con sus ingresos, que le impidió postularse al subsidio.

Estima que la acción de tutela en este caso resulta improcedente, habida cuenta de que se trata de poner fin a una diferencia surgida en virtud de una relación contractual, esto es, del negocio jurídico de compraventa de bien inmueble, que debe ser zanjada a través de un proceso ordinario ante la Jurisdicción Civil.

Agregó que en el caso examinado no se está en presencia de derechos fundamentales que requieran protección inmediata, comoquiera que la actora no se encuentra ante un perjuicio inminente y grave, que requiera de la aplicación de medidas urgentes para conjurarlo.

En relación con el Programa de Vivienda para Ahorradores, precisó que está diseñado para hogares que tengan “ingresos totales mensuales no superiores a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1.1.3.1.3.1., del Decreto 1077 de 2015, compilatorio del artículo 12 del Decreto 1432 de 2013.

Al efecto, adujo que no es competencia de la Constructora ingresar, modificar o corregir la base de datos de los aspirantes a diferentes programas de vivienda en cuanto a su información financiera, laboral o personal; ni tiene injerencia en el otorgamiento o rechazo de un subsidio, por lo que, a su juicio, carece de legitimación en la causa por pasiva.

Transcribió apartes de la sentencia T-175 de 2008 de la Corte Constitucional, en la cual se precisó que los recursos que destine el Gobierno Nacional para la asignación de los subsidios de vivienda de interés social que se canalizan a través de FONVIVIENDA, se destinan en forma prioritaria a atender postulaciones de la población más pobre.

Igualmente, trajo a colación la sentencia T-175 de 2008, según la cual las entidades encargadas de otorgar los subsidios de vivienda son: FONVIVIENDA, las Cajas de Compensación, las entidades departamentales, municipales y distritales creadas para tal fin, o cualquier otro organismo o entidad financiadora de vivienda, que se cree u obtenga la respectiva autorización estatal para otorgarlos, competencia que, repite, no le asiste a la Constructora Bolívar S.A., por lo que debe ser desvinculada de la presente acción de tutela.

Afirmó que ha actuado bajo el principio de confianza legítima, derivada del rechazo del subsidio por parte de FONVIVIENDA, en atención a que ya había sido objeto de otorgamiento de un subsidio por parte de esta entidad, a cuyo respecto, el artículo 12, literal d),

del Decreto 1432 de 2013, establece que uno de los requisitos para obtener dicha ayuda económica, es *“no haber sido beneficiario de un subsidio familiar de vivienda que haya sido efectivamente aplicado...”*.

## **II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO.**

Mediante sentencia de 11 de septiembre de 2015, el Tribunal Administrativo del Tolima, rechazó por improcedente la solicitud de amparo, por considerar que las pretensiones de la demandante se dirigen a obtener el cumplimiento de un contrato de compraventa, lo cual resulta inviable a través de la acción de tutela, en virtud de su carácter residual y subsidiario, y en atención a que para tal efecto cuenta con otro medio de defensa judicial, esto es, “el Proceso Ordinario Civil ante la Jurisdicción ordinaria”.

Estimó que la actora no invocó un motivo relevante que justifique el amparo por vía constitucional porque no alegó ni demostró encontrarse ante un perjuicio irremediable que permita la procedencia excepcional de la acción de tutela.

Agregó que la demandante pretende que FONVIVIENDA le otorgue un subsidio familiar, lo cual debe postularse, previo cumplimiento de los requisitos que la ley establece para tal efecto, trámite que aquella no ha adelantado, tal como lo informó la entidad demandada.

### **III.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN.**

La demandante impugnó el fallo de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

Que no le asiste razón al a quo, al afirmar que la presente acción se dirige a obtener el cumplimiento de un contrato de promesa de compraventa ni a que se le otorgue un subsidio sin el lleno de los requisitos legales, sino a que se corrija el error de la base de datos de la Administración, pues, no obstante que ya es beneficiaria del subsidio de vivienda de que trata la Ley 975 de 2004, denominado "VIPA", el sistema arroja una información falsa, en cuanto señala que su ingreso es superior a dos (2) salarios mínimos, cuando en

realidad solo posee un ingreso de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, todo lo cual la ha conducido a la pérdida de dicho subsidio.

Agrega que la Constructora Bolívar S.A., pretende imponerle una sanción de \$4.500.000.oo., por “incumplimiento del contrato” suma que sería descontada de su ahorro, que arduamente ha logrado, y que asciende a \$4.800.000.oo., tal como consta en un documento que recientemente le envió dicha entidad.

Hace hincapié en el hecho de que es madre cabeza de familia, a cargo de una hija menor de 8 años de edad, y que su único ingreso proviene del salario mínimo que devenga como empleada en la empresa CONFECIONES CARIBEAN de la ciudad de Ibagué.

Transcribe apartes de la sentencia T-675 de 2011 de la Corte Constitucional, relativa al logro progresivo del derecho a la vivienda digna, a través de los subsidios de vivienda familiar.

#### **IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue instituida para proteger en forma inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991. Dicha acción se establece como medio subsidiario, es decir, que solo procede cuando el afectado no disponga de otros instrumentos de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio, con miras a evitar un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, la actora alega que en el año 2014 inició el trámite de adquisición de vivienda, de que trata el **“Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores” -“VIPA”-**, previsto en el Decreto núm. 1432 de 2013, a través de la Constructora Bolívar S.A., con quien suscribió el correspondiente contrato de promesa de compraventa, que fue desistido por la Constructora por presunto incumplimiento de la demandante,

haciendo efectiva la penalidad del 10% del valor del inmueble prometido.

A juicio de la Empresa Constructora, durante el trámite de adquisición de la citada vivienda, se presentaron errores en la información salarial de la actora, que no pudieron ser corregidos por causas atribuibles a FONVIVIENDA, entidad que, según afirma, le negó a la postulante el subsidio necesario para seguir adelante con el curso contractual.

Por lo anterior, el a quo rechazó el amparo solicitado por improcedente, pues consideró que la actora cuenta con otro medio de defensa judicial, en tanto y en cuanto el asunto de la referencia comporta una discusión surgida de un contrato de promesa de compraventa, que puede ser zanjada al interior de un proceso ordinario civil.

Al efecto, esta Sala<sup>2</sup> en un asunto similar al descrito en esta oportunidad, resaltó que la Corte Constitucional<sup>3</sup> en reiterada Jurisprudencia, ha sostenido que la acción de tutela es improcedente cuando se refiere a controversias contractuales, no obstante, dichas consideraciones no aplican en el evento en que se traten asuntos de "inmediata relevancia *ius fundamentalis*", es decir, que estén en juego garantías y derechos fundamentales, caso en el cual, no se puede excluir la procedencia de la acción de tutela, pues el Juez está obligado a apreciar la naturaleza de la amenaza o la vulneración de los derechos fundamentales y la existencia de otros mecanismos de defensa judicial que resulten igual de eficaces a la acción constitucional, así como también las circunstancias subjetivas de las partes que lo solicitan. Al respecto, la Corte Constitucional expresó lo siguiente:

**"3. La acción de tutela frente a controversias contractuales.**

Los jueces de instancia denegaron el amparo solicitado por razones distintas, el a quo consideró que la demandante contaba

---

<sup>2</sup> Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 15 de mayo de 2014, proferida en el Expediente núm. 2014-0001301. Consejera Ponente doctora María Elizabeth García González.

<sup>3</sup> Sentencia T-1318 de 2005.

con otros medios de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, mientras que el a quem sostuvo que en el presente caso se trataba de una controversia estrictamente contractual que debía ser resuelta por la jurisdicción ordinaria al carecer de relevancia iusfundamental.

Se trata de dos argumentos distintos y por tal razón serán abordados separadamente. En primer lugar cabe señalar que existe una reiterada jurisprudencia de esta Corporación en torno a la improcedencia de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual, tal postura puede remontarse a la sentencia T-594 de 1992<sup>4</sup>, y posteriormente ha sido reiterada en numerosas ocasiones<sup>5</sup>. Así, en fecha más reciente sostuvo esta Corporación:

*El hecho de que la Constitución permee las normas inferiores del ordenamiento jurídico, entre ellas los contratos, a través de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, no implica que dentro de todo contrato esté inmersa una discusión de rango iusfundamental que deba ser conocida por el juez de tutela. Para el conocimiento de controversias de tipo contractual se debe acudir al juez ordinario quien, por supuesto, debe iluminar su labor en la materia en la cual es especializado con la norma constitucional.*

(...)

*Considera la Corte que acudir a la tutela para solucionar controversias ajenas a los derechos fundamentales configura una tergiversación de la naturaleza de la acción que puede llegar a deslegitimarla para perjuicio de aquellas personas que verdaderamente necesitan de protección a través de este mecanismo<sup>6</sup>.*

---

<sup>4</sup> En esa oportunidad sostuvo la Corte Constitucional: "las diferencias surgidas entre las partes con ocasión o por causa de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por vía de tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos, toda vez que quien se considere vulnerado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia establecidas por la ley".

<sup>5</sup> Entre otras cabe mencionar las sentencias T-511/93, T-328/94, T-340/94, T-4903/94, T-524/94, T-219/95, T-605/95 Y T-643/98.

<sup>6</sup> Sentencia T-587 de 2003 F. j. 2.

No obstante, tal precedente se refiere precisamente a las controversias contractuales que carecen de inmediata *relevancia iusfundamental*, es decir, de aquellas en las cuales no están implicados derechos fundamentales, por el contrario, cuando en el marco de una disputa de carácter contractual están en juego garantías y derechos reconocidos por la Constitución, no se puede excluir *prima facie* la procedencia de la acción de tutela, pues en este caso corresponderá al juez constitucional apreciar la naturaleza de la amenaza o vulneración de los derechos y decidir si existen o no medios ordinarios de defensa judicial que tengan la eficacia del mecanismo constitucional.

(...)

No puede, por lo tanto, el juez de tutela desechar el estudio de una controversia contractual con el mero pretexto que en este tipo de disputas no están envueltos derechos de rango fundamental, por el contrario, debe analizar si en ellas existe una discusión de naturaleza *iusfundamental*, para lo cual es relevante no sólo elementos de carácter objetivo<sup>7</sup>, tales como la naturaleza de los derechos en juego, sino también circunstancias subjetivas de las partes que solicitan el amparo constitucional, pues existen precedentes en los cuales se ha concedido la tutela respecto de asuntos en apariencia de índole estrictamente contractual, controvertibles ante la jurisdicción ordinaria, debido a las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encontraban los accionantes<sup>8</sup>.

Esta postura interpretativa se apoya en el denominado "efecto de irradiación" y en la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, de conformidad con la cual el ordenamiento jurídico no está conformado por compartimentos estancos, algunos de los cuales escapan del influjo de las garantías y libertades constitucionales, pues éstas se difunden en todos los ámbitos del derecho, inclusive en espacios inicialmente considerados como coto reservado del derecho privado, como las relaciones contractuales. No se trata, entonces, que todo el

---

<sup>7</sup> Existe numerosa jurisprudencia en torno a la procedencia de la tutela respecto a los contratos de medicina prepagada debido a que en éstos negocios jurídicos están involucrados los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal.

<sup>8</sup> En este sentido pueden consultarse las sentencias T-125/94 y T-351 de 1997.

derecho existente se disuelva en el derecho constitucional, que de esta suerte se convertiría en una especie de todo omnicomprendido, sino que permite a los distintos ámbitos del derecho conservar su independencia y sus características propias; pero los derechos fundamentales actúan como un principio de interpretación de sus preceptos y por tanto se impone en ellos acuñándolos e influyéndolos, de esta manera estos ámbitos del derecho quedan iusfundamentalmente conformados...

(...)

Del mismo modo en jurisprudencia posterior ha definido el alcance de la intervención del juez constitucional en los negocios jurídicos privados para examinar la eventual vulneración de los derechos fundamentales<sup>9</sup>. Y en definitiva ha concluido que la existencia de una relación contractual no puede ser premisa suficiente para denegar el amparo, pues en la suscripción o la ejecución de un contrato se pueden consignar u originar cláusulas o tratos inconstitucionales vulneradores de derechos fundamentales que requieran de un mecanismo de protección reforzado como la tutela<sup>10</sup>."

Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, comoquiera que una de las entidades demandadas, Constructora Bolívar S.A., asegura que la actora incumplió sus obligaciones contractuales, y que ello dio lugar al cobro de la penalidad correspondiente, no existe lugar a duda alguna de que se está ante una controversia de tipo contractual. Sin embargo, esta consideración no excluye *per se* la procedibilidad de la acción de tutela, pues como quedó visto en la Jurisprudencia transcrita, conviene que el Juez Constitucional

---

<sup>9</sup> Al respecto puede consultarse la sentencia T-222 de 2004 F. J. 15.

<sup>10</sup> Sentencia T-769 de 2005 F. j. 3.3.

examine si se está ante una discusión de rango "*ius fundamental*" que permita el estudio de fondo, mediante la acción de amparo.

Al efecto se encuentra probado lo siguiente:

-. A folio 5, obra la constancia de ingreso mensual de la demandante, suscrita el 18 de febrero de 2014 por la Representante Legal de su empleadora, la empresa de Confecciones CARIBEAN, quien certifica que: "*labora en esta empresa con contrato de trabajo a término fijo, desempeñando el cargo de OPERARIO (A) DE MÁQUINA desde el (07) siete de Enero de 2014 con ingresos mensuales por concepto de sueldo por valor de Seiscientos dieciséis mil pesos Mcte (\$616.000.00)*".

-. A folio 11, obra certificación de COMFENALCO Tolima, fechada el 29 de julio de 2015, en la cual consta que la actora se encuentra afiliada a esa Caja de Compensación Familiar, en calidad de Cotizante a través de la empresa CONFECCIONES CARIBEAN SAS, con un salario de \$644.350.

-. A folio 7, obra certificado expedido por el Jefe de División de Cesantías del Fondo Nacional del Ahorro, fechado 18 de febrero de

2014, según el cual la actora se encuentra afiliada a dicha entidad *“por medio de la cuenta de Ahorro Voluntario Contractual núm. 0401105655156, desde el 08/24/2011, la cual se encuentra inmovilizada, con el fin de efectuar trámite de solicitud de subsidio de vivienda y a la fecha presenta un saldo de ahorro de \$4.655.883.00, CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES... la inmovilización se efectúa por solicitud del afiliado (a) mientras se encuentra vigente su postulación”.*

-. A folio 21, obra la **Orden de Pago** de 9 de julio de 2015, expedida por el Fondo Nacional de Ahorro, a través de la cual se procede al **“GIRO DEFINITIVO AHORRO VOLUNTARIO”** de la demandante, **con destino al beneficiario “CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A.”.**

-. A folio 22, obra la declaración juramentada de la actora, ante la Notaría Sexta del Círculo de Ibagué, el 17 de febrero de 2014, a través de la cual hace constar que: *“No tengo compañero, solo convivo con mis 2 hijos de nombres JOHAO SEBASTIAN CASTILLO GARCÍA de 17 años, y ALLISON DAIAN CASTILLO GARCÍA de 6 años de edad... No recibo ayuda económica de ninguna persona... Vivo de mi trabajo, con unos ingresos económicos mensuales por \$616.000.00... Me considero Mujer Cabeza de Familia*

*porque tengo la responsabilidad de velar por el sostenimiento del hogar, manutención, estudio, vestuario, salud y vivienda de mis 2 hijos”.*

-. A folio 25, obra el Oficio núm. LEG 0001-VIPA de 21 de agosto de 2015, suscrito por la Coordinadora Centro de Trámites Ibagué de la Constructora Bolívar S.A., dirigida a la demandante, en la cual le informa:

“... teniendo en cuenta que actualmente su proceso de postulación no está cumpliendo con las políticas establecidas por el Ministerio de Vivienda para la Asignación de Subsidios y a la fecha no se ha podido subsanar el rechazo del Subsidio, no es posible continuar con la negociación.

Como consecuencia, daremos cumplimiento a lo establecido en el formulario de separación, el cual mencionamos a continuación:

“En todos los casos en que haya desistimiento o **incumplimiento por parte de EL CLIENTE, se aplicará una penalidad del diez por ciento (10%) del valor total del inmueble, suma que se descontará de los recursos abonados como parte de pago del precio y se le entregará o lo retendrá LA CONSTRUCTORA...**”

Para efectos de la **devolución del saldo pendiente** aportado por usted (es) le (s) agradecemos hacer llegar a través de la dirección de correo electrónico ... una certificación de cuenta bancaria para realizar la respectiva transferencia...

Encontramos importante resaltar que el proceso de desembolso tomará un tiempo de 15 días hábiles posteriores a la recepción del certificado mencionado y que **el inmueble que se le había asignado quedó a disposición de Constructora Bolívar S.A.**” (Las negrillas y subrayas no son del texto original).

Visto lo anterior, para la Sala no existe lugar a duda alguna de que la controversia contractual planteada por CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A., con ocasión de la Promesa de Compraventa suscrita con la actora, comporta una discusión de rango “**ius fundamental**”, pues no solo se encuentran en juego derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas, el debido proceso, la defensa y la prevalencia de los derechos de los niños, entre otros, sino que la persona que reclama su protección es madre cabeza de hogar; a cargo de dos hijos, uno de los cuales es menor de edad; con un ingreso equivalente a un (1) salario mínimo mensual vigente; que ha visto comprometido más del 93% de su ahorro destinado a la adquisición de vivienda, por cuenta de una cláusula contractual que penaliza un presunto incumplimiento. En efecto, las pruebas recaudadas demuestran que el Fondo Nacional de Ahorro giró en forma definitiva la totalidad del ahorro de la actora, a favor de la Constructora demandada, quien le informó que le ha aplicado la penalidad del 10% del valor total del inmueble, lo cual corresponde a más del 93% de dicho ahorro.

En tales circunstancias, es evidente que la actora se encuentra en una situación de debilidad manifiesta que merece ser analizada por el Juez Constitucional en aras de verificar si se han vulnerado o no sus derechos fundamentales.

Por otra parte, la Sala resalta que el caso examinado no se circunscribe al análisis de una controversia contractual, habida cuenta de que, según lo informan los hechos de la solicitud de amparo y la contestación de la demanda de la Constructora Bolívar S.A., el presunto incumplimiento de la promesa de compraventa, por parte de la actora, se originó en las imprecisiones de la información que maneja **FONVIVIENDA**, acerca del ingreso mensual de la demandante.

En efecto, tanto en la demanda como en la contestación de la misma por Constructora Bolívar S.A., se indica que mientras la actora presentó certificados que demuestran que su ingreso mensual es de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, **FONVIVIENDA** le informó a la Constructora que dicho ingreso es superior a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, lo

cual la excluye del subsidio de que trata el “**Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores**”, “**VIPA**”, previsto en el Decreto núm. 1432 de 2013; y que, no obstante que la Constructora trató de enviarle los documentos necesarios para corregir el error, ello no fue posible por problemas de plataforma atribuibles a **FONVIVIENDA**.

Ahora bien, en el expediente no obra prueba alguna que demuestre que **FONVIVIENDA** le negó a la actora el citado subsidio, falencia probatoria que encuentra su explicación en el hecho de que el procedimiento para la postulación al mismo, se hizo por conducto de la Constructora Bolívar, como se verá y analizará más adelante, y no directamente por la demandante ante dicha entidad.

A este respecto, la entidad demandada, **FONVIVIENDA**, no presentó informe alguno con su contestación de la demanda, pues se limitó a afirmar que en su base de datos la actora “***NO FIGURA dentro de ninguna de las Convocatorias realizadas por FONVIVIENDA para personas en situación de desplazamiento***”<sup>11</sup>, (las negrillas y subrayas no son del texto original), lo cual nada

---

<sup>11</sup> Folio 7.

tiene que ver con el caso examinado, esto es, con los hechos que dieron lugar a la acción de tutela de la referencia, relativos, se repite, al subsidio de vivienda del “Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores”, “**VIPA**”.

Lo anterior pone de presente que **FONVIVIENDA** no rindió el informe correspondiente frente a los hechos de la demanda, por lo que se tendrán como ciertos, en lo que a dicha entidad se refiere, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, es decir, en cuanto se afirma que negó el subsidio de vivienda a la actora al encontrar que su ingreso mensual es superior a dos (2) salarios mínimos legales vigentes y a que no dio oportunidad para corregir el error en tal información, la cual no obedece a la realidad material de la demandante. En efecto, a folio 27, en el hecho 9º de la demanda, la actora afirma que:

“El mismo 29 de julio de 2015, allegué la certificación de Comfenalco y en ese instante me dijeron que **no me podrían validar la información porque el tiempo ya había pasado, dado que la plataforma de FONVIVIENDA se había cerrado** con lo que se me generó un perjuicio irremediable para mí y mi familia”, (Las negrillas y subrayas no son del texto original).

Sobre este hecho, la Constructora Bolívar, en su contestación de la demanda, señaló que:

“ES PARCIALMENTE CIERTO. De conformidad con este hecho, manifestamos al despacho que **dicha situación se dio toda vez que el medio por el cual se allegan los documentos a FONVIVIENDA (los cuales tienen como fin subsanar las inconsistencias que surgen en el proceso), imposibilitó que se allegara de manera oportuna dicha certificación.**”  
(Las negrillas y subrayas no son del texto original).

Se encuentra igualmente demostrado, como se anunció en precedencia, que el procedimiento a través del cual se postuló la demandante al Subsidio de Vivienda “VIPA”, se adelantó por conducto de la Constructora Bolívar S.A., pues así lo acepta en su contestación al hecho quinto de la demanda, al señalar que *“La accionante inicia trámite para aplicar al programa VIPA en el mes de febrero del año dos mil catorce con Constructora Bolívar”*; y porque así consta en la Cláusula Quinta de la Promesa de Compraventa, visible a folio 16, la cual se transcribe a continuación:

**“QUINTA: SUBSIDIO DE VIVIENDA.** La suma indicada en el numeral quinto (5°.), literal b) del CUADRO RESUMEN será pagada con el producto de un subsidio de vivienda de interés prioritario, desembolsado con sujeción a lo establecido en la Ley 1537 de 2012, en el Decreto 2190 de 2009, y en sus Decretos Reglamentarios. Para el efecto, EL (LA) (LOS)

PROMITENTE(S) COMPRADOR(A)(ES) dará(n) cumplimiento al siguiente procedimiento:

1. Postulación:

**Los documentos** relacionados en el artículo 21 y siguientes del Decreto 1432 de 2013, **fueron entregados por EL (LA) (LOS) PROMITENTE(S) COMPRADOR(A)(ES) a CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A., dentro del término previsto en los términos de referencia, e incluidos dentro de los listados de los hogares de potenciales beneficiarios del subsidio familiar de vivienda, posteriormente,** CONSTRUCTORA BOLÍVAR a partir de la suscripción del “Compromiso de cumplimiento de las obligaciones” entregó los citados documentos a FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., en su calidad de vocera del PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS PRIORITARIO PARA AHORRADORES”.

2. Asignación:

FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. en su calidad de vocera del FIDEICOMISO PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS PRIORITARIO PARA AHORRADORES, procederá a verificar los documentos, si los mismos cumplen con las condiciones señaladas en los términos de referencia comunicará a CONSTRUCTORA BOLÍVAR la asignación de los subsidios de vivienda.

3. Habilitación:

Fiduciaria Bogotá S.A., en su calidad de DEL FIDEICOMISO PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS PRIORITARIO PARA AHORRADORES, procederá a verificar los documentos, si los mismos cumplen con las condiciones señaladas en los términos de referencia comunicará a CONSTRUCTORA BOLÍVAR la asignación de los subsidios de vivienda.

4. Ratificación y/o aprobación:

EL (LA) (LOS) PROMITENTE(S) COMPRADOR(A)(ES), deberán presentar a la firma de este contrato la carta definitiva del crédito y los soportes que acreditan la forma de pago de la cuota inicial con el fin de obtener la aprobación del subsidio de vivienda, no obstante EL (LA) (LOS) PROMITENTE(S) COMPRADOR(A)(ES), deberá(n) **conservar las condiciones inicialmente presentadas para la postulación, tales como, conformación del hogar, ingresos, empleo, forma de afiliación,** en caso de fallecimiento debe(n) comunicar a LA PROMITENTE VENDEDORA la novedad para informarla a la Caja de Compensación.

5. Desembolso:

CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A., presentará ante FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. en su calidad de vocera del FIDEICOMISO PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS PRIORITARIO PARA AHORRADORES solicitud del desembolso de acuerdo a lo previsto en los términos de referencia; los desembolsos se realizarán dentro de los quince (15) días al recibo a satisfacción de los documentos exigidos y al concepto favorable expedido por el Supervisor designado por la FIDUCIARIA quien expedirá el correspondiente certificado de existencia de las viviendas." (las negrillas y subrayas no son del texto original).

Obsérvese que la postulación al subsidio de vivienda VIPA, por parte de la demandante, se hizo en virtud de un procedimiento especial y por conducto de la entidad demandada, Constructora Bolívar S.A., al cual estaban sujetas ambas partes (el promitente vendedor y el promitente comprador); **dentro del cual, la actora entregó a la Constructora los documentos exigidos para aplicar al subsidio**, y ésta los recibió, con la carga de entregarlos a quien debía decidir sobre el otorgamiento del mismo que, a su juicio, es FONVIVIENDA.

Pero ocurre que, de conformidad con la Promesa de Compraventa, la Constructora Bolívar debía entregar los documentos correspondientes, a la FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. en su calidad de vocera del FIDEICOMISO PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS

PRIORITARIO PARA AHORRADORES, y no a FONVIVIENDA directamente.

La Sala desconoce a quién le entregó los documentos de la actora, la Constructora Bolívar, pero dado que en virtud de lo dispuesto en los artículos **6° de la Ley 1537 de 2012<sup>12</sup>** y **1° del Decreto**

---

<sup>12</sup> ***“Artículo 6°. Financiación y desarrollo para los proyectos de Vivienda de Interés Prioritario. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2045 de 2012](#). Los recursos mencionados en el artículo anterior podrán ser transferidos directamente a los patrimonios autónomos que constituyan Fonvivienda, Findeter, las entidades públicas de carácter territorial o la entidad que determine el Gobierno Nacional.***

Para la constitución de patrimonios autónomos el Director o Representante Legal de la entidad respectiva celebrará directamente contratos de fiducia mercantil en los que las entidades del sector central y descentralizado por servicios del nivel nacional y territorial, o cualquier persona natural o jurídica, podrán ser aportantes de bienes o recursos, a título gratuito. Tanto la selección del fiduciario, como la celebración de los contratos para la constitución de los patrimonios autónomos y la ejecución y liquidación de los proyectos por parte de los referidos patrimonios, se regirá exclusivamente por las normas del derecho privado.

**Las transferencias de recursos de Fonvivienda, o de la entidad que haga sus veces, a los patrimonios autónomos se tendrán como mecanismo de ejecución del Presupuesto General de la Nación.**

Los patrimonios autónomos cuya constitución se autoriza en la presente ley podrán a su vez contratar fiducias mercantiles para la administración de los recursos aplicables a los proyectos de construcción de Vivienda de Interés Social prioritario, a las cuales podrán aportar activos fideicomitidos.

Los patrimonios autónomos que se constituyan, de acuerdo con el presente artículo, podrán adelantar procesos de convocatoria y selección de los constructores interesados en desarrollar los proyectos de vivienda y/o para la adquisición de proyectos de Vivienda de Interés Prioritario. Tales procesos se

**1432 de 2013**<sup>13</sup>, **FONVIVIENDA** puede constituir patrimonios autónomos como mecanismos de ejecución del Presupuesto General de la Nación, concretamente, en materia de proyectos de Vivienda de Interés Prioritario y, teniendo en cuenta que dicha entidad no objetó los hechos de la demanda que dan cuenta de sus falencias en la plataforma electrónica frente a la postulación de la actora al

---

rigen por el derecho privado. Las condiciones y criterios para la convocatoria, evaluación y selección de las propuestas para el desarrollo de los proyectos, así como las actividades de seguimiento y control de los mismos, serán definidas por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Con cargo a los recursos administrados por los patrimonios autónomos, estos asumirán los costos en que se incurra para el manejo y control de los recursos, los gastos de operación, y cualquier otro contrato que se requiera para la estructuración, desarrollo e implementación de esquemas previstos en esta ley. Igualmente, con los recursos administrados, los patrimonios autónomos podrán asumir el pago de los impuestos que recaigan sobre los inmuebles, hasta el momento de su entrega a los beneficiarios del Subsidio Familiar de Vivienda, y los impuestos que se generen por la transferencia de los inmuebles a los patrimonios autónomos y de estos a los beneficiarios del Subsidio Familiar de Vivienda.

..." (Las negrillas y subrayas no son del texto original).

<sup>13</sup> Decreto 1432 de 2013 *"Por el cual se reglamenta el parágrafo 4° del artículo 68 de la Ley 49 de 1990, adicionado por el artículo 185 de la Ley 1607 de 2012 y se dictan otras disposiciones."*:

**"Artículo 1°. El Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda) y las Cajas de Compensación Familiar, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo 4° del artículo 68 de la Ley 49 de 1990, adicionado por el artículo 185 de la Ley 1607 de 2012, celebrarán un contrato de fiducia mercantil con el objeto de que el patrimonio autónomo que se constituya, administre los recursos para ejecutar un Programa de Vivienda de Interés Prioritario para la población que se encuentre dentro de las condiciones señaladas en el presente decreto, el cual en adelante se denominará "Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores".** Dicho contrato de fiducia mercantil se someterá a las condiciones y requisitos señalados en el presente decreto."

subsidio de vivienda "VIPA", se procederá a analizar la violación de su **derecho fundamental al debido proceso**, en cuanto a las conductas de las entidades demandadas, según las pruebas obrantes en el expediente.

Al efecto, quedó establecido que la actora cumplió con su deber de entregar los documentos necesarios para postularse al subsidio de vivienda, los cuales presentaron un error al ser recibidos por **FONVIVIENDA**, entidad frente a la cual fue imposible corregirlo, pese a los intentos de la demandante, quien, para el efecto, solo podía actuar por conducto de la **CONSTRUCTORA BOLÍVAR S.A.**

Lo anterior significa que tanto la Constructora Bolívar S.A., encargada de recibir los documentos e impartirles el trámite correspondiente, como FONVIVIENDA, encargada de los recursos del presupuesto general de la Nación en materia de subsidios VIPA, le impidieron a la demandante ejercer su derecho de defensa al interior del procedimiento de postulación establecido en la promesa de compraventa, que por lo tanto, debe ser tutelado.

Para tal efecto, se ordenará a la Constructora Bolívar S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta sentencia, **RECIBA** nuevamente los documentos entregados por la demandante dentro del proceso de postulación a subsidio de vivienda VIPA, en los términos establecidos en la Cláusula Quinta del Contrato de Promesa de Compraventa "ARBOLEDA DEL CAMPESTRE SAMAN VIPA", de que trata la presente acción de tutela, **y los ENTREGUE** a FONVIVIENDA o a la entidad que haga sus veces, para decidir sobre el cumplimiento de los requisitos para acceder al citado subsidio de vivienda **VIPA**, sin que pueda alegarse en contra de la actora extemporaneidad alguna, pues, se repite, la falta de corrección de su información en cuanto al ingreso mensual, no es atribuible a la actora, sino a las entidades encargadas de la recepción y evaluación de la misma.

De la misma manera, se ordenará al Representante Legal de FONVIVIENDA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes al recibo de los documentos que le entregue la Constructora Bolívar S.A., en virtud de la orden dada en el párrafo

precedente, **RECIBA y ANALICE** dichos documentos, y **DECIDA** sobre el otorgamiento del subsidio de la actora al cual se postuló dentro del **“Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores” -“VIPA”-**, previsto en el Decreto núm. 1432 de 2013.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con el derecho a la vivienda, la Sala estima útil traer a colación las precisiones hechas en sentencia de 15 de mayo de 2014<sup>14</sup>, en los siguientes términos:

**“Naturaleza Jurídica del derecho a la vivienda digna.**

La Corte Constitucional ha sido reiterativa en señalar que el derecho a la vivienda digna tiene doble propósito, pues de una parte, es considerado como fundamental dado su aspecto de universalidad, pues se encuentra consagrado en diferentes instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Colombia, como es el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC-, en consecuencia, es predicable de todos los colombianos y es susceptible de amparo a través de la acción de tutela cuando su desconocimiento directo implica la vulneración o amenaza de otros derechos fundamentales como la vida, dignidad, integridad, igualdad, debido proceso, entre otros; de otra parte, es considerado como un derecho de carácter prestacional, cuya satisfacción está sujeta al desarrollo progresivo a partir de

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 15 de mayo de 2014, proferida en el Expediente núm. 2014-00013-01. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

políticas públicas de carácter social y a la capacidad presupuestal del Estado.

La Corte Constitucional en sentencia T- 740 de 2012, consideró lo siguiente:

**“3. Derecho fundamental a la vivienda en condiciones dignas. Naturaleza, alcance y exigibilidad en sede de tutela. Reiteración de jurisprudencia.**

**3.1** El artículo 51 de la Constitución política consagra que: *“Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda”*

De otro lado, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 sostiene: *“**Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez, y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.**”* (Negrillas fuera de texto original).

Por su parte, el artículo 11, numeral 1º, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>15</sup> dice: *“**Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.**”* (Negrillas fuera de texto).

De esta manera, es claro que el derecho a la vivienda adecuada se encuentra consagrado en diferentes instrumentos

---

<sup>15</sup> Incorporado al ordenamiento interno colombiano mediante la Ley 74 de 1968.

internacionales suscritos y ratificados por Colombia. De tal manera, se concluye que entre las necesidades básicas que deben ser satisfechas para permitir a un individuo desarrollar en condiciones dignas su proyecto de vida, se encuentra proveerle de un lugar apropiado de habitación.

En desarrollo de los parámetros fijados en el artículo 51 de la Constitución Política y de los instrumentos internacionales, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho constitucional a la vivienda digna es un derecho fundamental dado su aspecto de universalidad, ya que es un derecho predicable de todos los colombianos y colombianas sin excepción. De la misma manera, esta Corporación ha reconocido que el derecho a la vivienda digna, no obstante su carácter de fundamental, en cuanto es un derecho universal, es un derecho de carácter complejo, que no es susceptible de protección en todos los casos a través del mecanismo de la tutela, ya que es igualmente un derecho que tiene un carácter prestacional que está sujeto a la maximización de su protección y cubrimiento, a su desarrollo progresivo a partir de políticas públicas de carácter social y a la capacidad presupuestal del Estado, y que igualmente es un derecho que se encuentra mediado por contratos privados, cuyos conflictos, en muchos casos, pueden y deben dirimirse a través de la jurisdicción ordinaria.<sup>16</sup>

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha reconocido el doble carácter del derecho a la vivienda digna, tanto como derecho prestacional, como también como derecho fundamental. En consecuencia, constituye un derecho de naturaleza prestacional, en la medida en que "requiere un desarrollo legal previo y que debe ser prestado directamente por la administración o por las entidades asociativas que sean creadas para tal fin, sin olvidar que su aplicación exige cargas recíprocas para el Estado y para los asociados que pretendan beneficiarse de los programas y subsidios"<sup>17</sup>." <sup>18</sup> (Resalta la Sala) De otra parte, no obstante la naturaleza prestacional del derecho a la vivienda digna, la Corte ha reiterado que éste es un derecho fundamental, y que puede y debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela cuando su

---

<sup>16</sup> Ver Sentencias T-088 de 2011 y T-109 de 2011.

<sup>17</sup> Sentencia T-363 de 2004.

<sup>18</sup> Sentencia T-109 de 2011.

desconocimiento directo o indirecto implica la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales *per se*, tales como la vida, la dignidad, la integridad física, la igualdad, el debido proceso, entre otros derechos, o cuando adquiere carácter autónomo al tratarse de la protección de personas en estado de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, o sujetos de especial protección constitucional<sup>19</sup>. (Negritas fuera del texto)

De igual forma, el Alto Tribunal Constitucional puso de presente en sentencia T-1318 de 2005, las obligaciones estatales en relación con el derecho a la vivienda, al analizarlas de conformidad con los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, concluyendo lo siguiente:

“En todo caso, como antes se dijo, los contenidos normativos de carácter prestacional y programático encierran un conjunto de obligaciones estatales, las cuales han sido precisadas no sólo por la doctrina y por la jurisprudencia comparada<sup>20</sup> sino también por la jurisprudencia de la Corte Constitucional

---

<sup>19</sup> Ver sentencias T-895 de 2008, T-894 de 2005, T-791 de 2004, T-363 de 2004, T-756 de 2003, T-1073 de 2001, T-626 de 2000, T-190 de 1999 y T-617 de 1995, entre otras.

<sup>20</sup> En contextos por completo disímiles numerosos tribunales han otorgado carácter de derecho constitucional al derecho a la vivienda digna. Así, por ejemplo, en Estados Unidos son conocidos los casos *Mont Laurel I* y *II*, resueltos por el Tribunal Supremo del estado de Nueva Jersey en 1975 y 1983, respectivamente, en los cuales se declararon inconstitucionales regulaciones urbanísticas que hicieran imposible física y económicamente, la provisión de casa asequibles para personas de rentas bajas. En la misma tónica, la Corte de Apelaciones de París en el año de 1993 consideró que 23 familias sin techo, al no haber obtenido, después de varios años de espera, ningún resultado tangible de las peticiones presentadas en materia de vivienda, tanto de París como su periferia, se habían visto obligadas a ocupar unos predios abandonados durante varios años, en consecuencia les concedió un plazo de seis meses para encontrar un hogar. Por su parte el Tribunal Supremo de la India, en el año de 1985, en el caso *Olga Tellis v. Bombay Municipal Corporation* estimó que el desalojo forzoso de unos refugios callejeros privaba a los afectados de su capacidad para ganarse el sustento y que, *prima facie*, constituía una vulneración del artículo 21 de la Constitución. Finalmente, en el que puede considerarse el *leading case* del derecho comparado, el caso *Grootboom*, la Corte Constitucional Sudafricana analizó el derecho a la vivienda de 390 personas mayores de edad y 510 niños obligados a vivir en condiciones deplorables mientras les asignaban su turno para que les asignaran vivienda asequible, y determinó el alcance de este derecho a la luz artículo 26 de la Constitución y de las observaciones generales del comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Colombiana. Precisamente para definir el alcance de estas obligaciones estatales, esta Corporación ha acudido en gran medida a los criterios fijados por los organismos internacionales encargados de interpretar los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos las observaciones generales formuladas por el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

En este sentido en la sentencia C-936 de 2003 sostuvo la Corte Constitucional que la Observación general 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas establece criterios para determinar el contenido del artículo 51 constitucional, especialmente en su parágrafo octavo, el cual fija algunos aspectos centrales del derecho a la vivienda adecuada que sirven de pauta a la interpretación de la disposición constitucional. Tales elementos se refieren a dos grandes grupos de asuntos: condiciones de vivienda y seguridad del goce de vivienda. Sobre su contenido específico esta Corporación precisó en la sentencia C-936 de 2003:

“26.1. El primer elemento -condiciones de la vivienda- se refiere a que la vivienda no puede, desde el punto de vista material, equipararse a un simple techo que impida la lluvia y el frío o calor excesivos. La vivienda debe entenderse como un lugar que ofrezca seguridad a la persona frente a las inclemencias ambientales y un punto a partir del cual pueda proyectar su vida privada y en sociedad. Lo anterior implica que la vivienda, para entenderse adecuada, debe reunir elementos que aseguren su habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio, requeridos para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud (...)

En directa relación con lo anterior, la vivienda debe garantizar el acceso a una serie de bienes que aseguren su bienestar, como los servicios públicos, su seguridad, como acceso a servicios de emergencia, y su nutrición, lo que implica que los planes de vivienda correspondan a debidos planos de desarrollo urbano. Tales planes de desarrollo deben asegurar que la vivienda se encuentre en un lugar donde exista acceso a elementos centrales para la vida digna de la persona y su vida en sociedad como accesos a trabajo, salud, educación y un ambiente sano. Finalmente deben tomarse en cuenta factores

culturales, de manera que la vivienda responda sin sacrificar el acceso a servicios tecnológicos, a los patrones culturales de diseño, construcción, etc., de viviendas (...)

26.2. El segundo grupo de elementos se integran bajo el concepto de seguridad en el goce de la vivienda. Este punto es el que interesa directamente en el presente proceso. Según se desprende de la Observación general 4 en comento, tres factores deben considerarse bajo el concepto de seguridad en el goce de la vivienda: asequibilidad, seguridad jurídica de la tenencia y "gastos soportables".

**La asequibilidad consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda, así como el acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia de vivienda. Tal acceso ha de tener consideración especial a los grupos más desfavorecidos y marginados de la sociedad, así como la especial protección de las personas desplazadas y víctimas de fenómenos naturales (...)**

Lo anterior no resulta suficiente si el gasto asociado a la vivienda les impide el acceso y permanencia en la vivienda o el cubrimiento de tales gastos implicara la negación de otros bienes necesarios para una vida digna. En este orden de ideas, se demanda de parte de los estados políticas que aseguren sistemas adecuados para costear vivienda, tanto para financiar su adquisición como para garantizar un crecimiento razonable y acorde con el nivel de ingresos, de los alquileres, entre otras medidas.

Finalmente, la seguridad jurídica de la tenencia apunta a que las distintas formas de tenencia de la vivienda –propiedad individual, propiedad colectiva, arriendo, leasing, usufructo, etc.- estén protegidas jurídicamente, principalmente contra desahucio, hostigamiento, etc. Lo anterior equivale a "seguridad jurídica de la tenencia", como lo ha analizado el Comité de derechos Económicos, Sociales y Culturales en el literal a) del párrafo 8 de la Observación General 4."

El alcance y contenido de estos distintos elementos integrantes del derecho a la vivienda digna serán precisados y conformados jurídicamente, como antes se dijo, por el legislador y por la

administración en sus distintos niveles territoriales, y una vez conformados jurídicamente adoptan la estructura de derechos subjetivos los cuales podrán ser objeto de protección en ciertos casos por medio de la acción de tutela.

**Entonces, una vez precisadas normativamente las facetas prestacionales del derecho a la vivienda digna, éstas adquieren carácter iusfundamental y son susceptibles de protección por medio del mecanismo de garantía de los derechos fundamentales<sup>21</sup>.**" (Negrillas fuera del texto)

---

<sup>21</sup> Esto no se predica exclusivamente del derecho a la vivienda digna, esta Corporación en previa jurisprudencia ha defendido el carácter iusfundamental de ciertos derechos sociales una vez su contenido ha sido precisado por el legislador y la administración. Así, por ejemplo en la sentencias T-859 de 2003 sostuvo esta Corporación:

"Al adoptarse internamente un sistema de salud –no interesa que sea a través del sistema nacional de salud o a través del sistema de seguridad social- en el cual se identifican los factores de riesgo, las enfermedades, males, medicamentos, procedimientos y, en general, los factores que el sistema va a atender para lograr la recuperación y el disfrute del máximo nivel posible de salud en un momento histórico determinado, se supera la instancia de indeterminación que impide que el propósito funcional del derecho se traduzca en un derecho subjetivo. Es decir, se completan los requisitos para que el derecho a la salud adquiera la naturaleza fundamental, en los términos de la sentencia T-227 de 2003.

Así las cosas, puede sostenerse que tiene **naturaleza de derecho fundamental**, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.

El análisis sobre la existencia de otro medio de defensa judicial no procede *in abstracto*, salvo que exista un procedimiento específico para enfrentar el problema jurídico. Por lo anterior, este asunto deberá considerarse una vez se defina el problema jurídico derivado de los hechos indicados en los antecedentes de esta sentencia" (f. j. 12 y 13).

De lo anteriormente ilustrado, la Sala advierte que en el presente caso la faceta prestacional de la vivienda que puede verse afectada es la de la "asequibilidad", por cuanto la conducta que presuntamente vulnera el derecho a la vivienda tiene que ver con la entrega del inmueble prometido a la accionante en un contrato suscrito con las entidades accionadas, al cual tiene derecho por haber cumplido con las cargas contractuales que le fueron impuestas, por ser sujeto de especial protección, pues pertenece a los estratos uno y dos y, además, es madre cabeza de familia y tiene a su cargo un menor de edad.

Así pues, resalta la Sala que ha sido abundante la Jurisprudencia en relación con la importancia del derecho a la vivienda en los sujetos de especial protección constitucional. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-740 de 2012, ha precisado lo que a continuación se cita:

"...Al respecto, esta Corporación ha resaltado que las bases constitucionales que otorgan fundamento a este derecho fundamental es el carácter de Estado Social de Derecho, el principio de la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la prevalencia del interés general sobre el particular -artículo 1° CP-; los deberes de las autoridades de la República de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares -artículo 2° inciso 2° CP-; los fines esenciales del Estado, como el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política - artículo 2° inciso 1° CP-; los derechos a la vida -artículo 11 CP-; el derecho a la vivienda digna -artículo 51 CP-; y los especiales deberes frente a personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad, debilidad manifiesta, o se constituyan en sujetos de especial protección constitucional, respecto de los cuales el Estado tiene el deber de protegerlas; especialmente de conformidad con el artículo 13 inciso 3°.<sup>22</sup>

De esta manera, la Carta establece especiales deberes sociales o acciones afirmativas en casos de población vulnerable o personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta,

---

<sup>22</sup> Ver Sentencia T-743 de 2006.

como población en estado de pobreza, víctimas del conflicto interno o víctimas de desastres naturales, frente a los cuales el Estado tiene claras y expresas responsabilidades constitucionales y legales, como también el deber de solidaridad.<sup>23</sup> Este último principio se encuentra consagrado tanto en el Preámbulo como en el artículo 95 de la Constitución Política, los cuales establecen como uno de los parámetros fundamentales de nuestra sociedad la solidaridad, principio que constituye una pauta de protección de las personas que se encuentren en estado de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta como consecuencia de situaciones socio-económicas, como fenómenos sociales o naturales, lo cual ha sido resaltado por la jurisprudencia de esta Corte.<sup>24</sup>

En armonía con estas disposiciones constitucionales, este Tribunal<sup>25</sup> ha dispuesto la protección del derecho a la vivienda digna cuando la persona atraviesa especiales situaciones de disminución por razones de salud, contingencias sociales y familiares, precariedades de tipo económico o de otra índole, cuando se ve afectado su mínimo vital, situaciones en las que se restringe grave y permanentemente el goce efectivo de ese derecho fundamental. A este respecto la jurisprudencia constitucional ha sostenido la necesaria protección del derecho a la vivienda digna por el juez de tutela dadas las circunstancias particulares de vulnerabilidad o debilidad manifiesta de quien reivindica este derecho.<sup>26</sup>

En este contexto, esta Corporación ha puesto de relieve que el derecho fundamental a la vivienda digna adquiere claramente el carácter de derecho autónomo, cuando se trata de la protección de población en condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, o de sujetos de especial protección constitucional, como mujeres, niños, personas de la tercera edad, personas con discapacidad, víctimas del conflicto interno armado, como las víctimas de desplazamiento forzado, o víctimas de desastres naturales,<sup>27</sup> y que en estos casos adquiere especial relevancia la íntima conexidad del derecho a la vivienda apropiada y

---

<sup>23</sup> Ibidem.

<sup>24</sup> Ver Sentencias T-1125 de 2003 y Sentencia T-743 de 2006.

<sup>25</sup> Sentencia T-275 de 2008.

<sup>26</sup> Ver Sentencias T-1091 de 2005 y T-333 de 2011, entre otras.

<sup>27</sup> Consultar al respecto las Sentencias T-363 de 2004, T-756 de 2003, entre otras.

adecuada con la realización de la dignidad del ser humano<sup>28</sup>.

(...)

**3.4** Respecto de la **procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho a la vivienda digna**, esta Corporación ha consolidado una pacífica línea jurisprudencial en donde no sólo se reconoce el carácter fundamental del derecho a la vivienda digna, sino igualmente la procedencia del mecanismo de tutela para lograr la protección de este derecho, cuando se cumplan los requisitos para ello, cuando la amenaza o lesión de tal prerrogativa pueda igualmente afectar por conexidad otros derechos fundamentales del peticionario, tales como la vida, la integridad física, la seguridad personal, la igualdad, el debido proceso, entre otros; o cuando proceda de manera autónoma por tratarse de población vulnerable, en estado de debilidad o sujetos de especial protección constitucional.<sup>29</sup>

En este sentido, la jurisprudencia de este Tribunal ha sido clara al expresar que el juez constitucional de instancia no puede declarar la improcedencia de la tutela con base en el argumento de que se trata de un derecho prestacional, sino que debe reconocer el carácter fundamental del derecho a la vivienda digna por conexidad o de manera autónoma.<sup>30</sup> En consecuencia, el juez constitucional debe analizar si el caso concreto involucra una amenaza o una vulneración que adquiera relevancia iusfundamental, y en caso de ser así, debe entrar a estudiar el fondo del asunto, y determinar si se configura la vulneración de alguno de los componentes del derecho a la vivienda digna a los que se hizo mención en apartado anterior.<sup>31</sup>"

En el caso examinado, además de haberse demostrado fehacientemente la vulneración del derecho fundamental al debido proceso y a la defensa de la demandante, en cuanto las entidades

---

<sup>28</sup> Sentencia T-1165 de 2001.

<sup>29</sup> Sentencia T-530 de 2011.

<sup>30</sup> Ver Sentencia T-088 de 2011.

<sup>31</sup> Ibidem.

demandadas no le dieron la oportunidad de corregir el error en la información sobre sus ingresos mensuales, que daba al traste con su postulación al subsidio de vivienda, y la dejaba en imposibilidad de cumplir las obligaciones contractuales que adquirió con la Constructora Bolívar S.A., se advierte, de contera, la violación de su derecho fundamental a la vida en condiciones dignas y de su núcleo familiar, compuesto por dos hijos, uno de los cuales es una menor de 7 años de edad.

En efecto, quedó demostrado que la actora, quien es madre cabeza de hogar, con una asignación mensual de poco más \$600.000.00, entregó, a través del Fondo Nacional del Ahorro, la totalidad de sus ahorros voluntarios a la Constructora Bolívar S.A., como parte del pago del inmueble de que trata la Promesa de Compraventa objeto de la presente acción de tutela; y que, en virtud de un alegado incumplimiento de las obligaciones contractuales que, se repite, obedeció a circunstancias ajenas a la voluntad de la actora, atribuibles, entre otras, a la misma entidad contratante (promitente vendedora, Costructora Bolívar S.A.), ésta pretende hacer efectiva

la penalidad prevista en la citada promesa, en virtud de lo cual, **la actora perdería más del 93% de sus ahorros.**

Tales circunstancias evidencian no menos que **una catástrofe** en las condiciones de vida de la demandante, habida cuenta de que el 93% de los ahorros en una madre cabeza de hogar, a cargo de hijos jóvenes y/o niños, que apenas alcanza el salario mínimo mensual legal vigente, constituye un premio merecido a sus ingentes fuerzas de trabajo, que no puede verse diluido en manos de terceros, por cuenta de errores que no le son atribuibles, so pena de vulnerar el derecho a la vida en condiciones dignas.

Para la Sala resulta evidente que la decisión de la Constructora Bolívar S.A., de hacer efectiva la penalidad por incumplimiento al contrato de promesa de compraventa, que consta a folio 25, comunicada mediante **Oficio LEG 0001-VIPA de 21 de agosto de 2015**, suscrito por la Coordinadora Centro de Trámites Ibagué de la Constructora Bolívar S.A., vulnera abiertamente los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la vida en condiciones dignas de la actora y de su núcleo familiar, compuesto

por hijos menores de edad, lo cual hace procedente el amparo deprecado, aún cuando se trata de una controversia originada en un contrato, pues se cumplen los requisitos que la Jurisprudencia analizada en precedencia, ha establecido para dar paso a la acción de tutela, en cuanto se está frente a circunstancias que involucran *“una amenaza o una vulneración que adquiera relevancia iusfundamental”*.

Por lo tanto, en aras de dar protección a los citados derechos fundamentales, se dejará sin efecto alguno la decisión de la Constructora Bolívar S.A., de hacer efectiva la penalidad por incumplimiento al contrato de promesa de compraventa, comunicada mediante **Oficio LEG 0001-VIPA de 21 de agosto de 2015**, suscrito por la Coordinadora Centro de Trámites Ibagué de la Constructora Bolívar S.A.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.**

## **F A L L A:**

**PRIMERO: REVÓCASE** la sentencia de 11 de septiembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima y, en su lugar, se dispone:

**SEGUNDO: TUTÉLANSE** los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la vida en condiciones dignas de la señora BEATRIZ GARCÍA PINZÓN, y de su núcleo familiar, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: ORDÉNASE** a la Representante Legal de la Constructora Bolívar S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta sentencia, **RECIBA** nuevamente los documentos entregados por la demandante dentro del proceso de postulación a subsidio de vivienda VIPA, en los términos establecidos en la Cláusula Quinta del Contrato de Promesa de Compraventa "ARBOLEDA DEL CAMPESTRE SAMAN VIPA", de que trata la presente acción de tutela, **y los ENTREGUE** a FONVIVIENDA o a la entidad que haga sus veces, para decidir

sobre el cumplimiento de los requisitos para acceder al citado subsidio de vivienda **VIPA**, sin que pueda alegarse en contra de la actora extemporaneidad alguna, pues, se repite, la falta de corrección de su información en cuanto al ingreso mensual, no es atribuible a la actora, sino a las entidades encargadas de la recepción y evaluación de la misma.

**CUARTO: ORDÉNASE** al Representante Legal de FONVIVIENDA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes al recibo de los documentos que le entregue la Constructora Bolívar S.A., en virtud de la orden dada en el numeral precedente, **RECIBA y ANALICE** dichos documentos, **y DECIDA** sobre el otorgamiento del subsidio de la actora al cual se postuló dentro del **“Programa de Vivienda de Interés Prioritario para Ahorradores” - “VIPA”-**, previsto en el Decreto núm. 1432 de 2013.

**QUINTO: DÉJASE** sin efecto alguno la decisión de la Constructora Bolívar S.A., de hacer efectiva la penalidad por incumplimiento al contrato de promesa de compraventa, comunicada mediante **Oficio LEG 0001-VIPA de 21 de agosto de 2015**, suscrito por la

Coordinadora Centro de Trámites Ibagué de la Constructora Bolívar S.A.

**SEXTO: NOTIFÍQUESE** a las partes por el medio más expedito y eficaz.

**SÉPTIMO: REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada en la sesión del día 29 de octubre de 2015.

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**  
Presidenta  
Ausente con permiso

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**

**GUILLERMO VARGAS AYALA**

