

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA
DESARROLLO JURÍDICO EN COLOMBIA DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 1991
EN RELACIÓN CON LA REGULACIÓN DE LOS PRECIOS



Daniela Franco Escobar

Onel Padilla Ruiz

Asesor:

Andrés Díaz del Castillo

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA - UNAU

FACULTAD DE DERECHO

PREGRADO EN DERECHO

MEDELLÍN

2018

Contenido

1. Introducción.....	3
2. Desarrollo.....	14
2.1. Capítulo I. Regulación del derecho a la vivienda	14
2.1.1. El Derecho a la vivienda a nivel internacional	14
2.1.2. El Derecho a la Vivienda en el Estado Social de Derecho	22
2.2. Capítulo II. Posición de la doctrina sobre el acceso efectivo al derecho a la vivienda.	29
2.3. Capítulo III. La categoría dada por la Corte Constitucional al derecho a la vivienda.....	36
2.3.1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional	36
2.3.2. Escenarios constitucionales del derecho a la vivienda	42
3. Conclusiones	65
4. Anexos.....	68
4.1. Cronograma de actividades	68
5. Referencias.....	69
6. Referencias Legislativas	73

1. Introducción

En Colombia, el déficit de vivienda en el año 2016 es de 1.9 millones, de acuerdo a datos de la Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH), es decir, 1.9 millones de hogares Colombianos carecen de una vivienda adecuada, término reconocido desde la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, de este total, 639 mil presentaron carencias de déficit cuantitativo, es decir, requieren una vivienda para su alojamiento, y 1.24 de tipo cualitativo, la que tienen es inadecuada, lo que significa que se encuentra por debajo de lo que socialmente se ha determinado como estándar mínimo de habitabilidad de la población, por sus características técnicas y los hogares que la habitan, lo anterior según las revelaciones de la Cámara Colombiana de la Construcción – Camacol (2018), en su Estudio económico “Capacidad de compra y acceso a la vivienda formal”. Lo anterior, en comparación con en el último censo realizado, en el año 2005, por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE, el cual reveló que aproximadamente el 12,37% de hogares colombianos se encontraban sin una vivienda adecuada, cifra equivalente a 1.307.575 respecto al total de hogares de 10.570.899 en ese año.

Las cifras mencionadas, se explican por diferentes factores que determinan la capacidad de compra de vivienda, tales como: el empleo, los ingresos, las cargas financieras, condiciones crediticias (tasa de interés, plazo), las unidades habitacionales ofertadas para cada segmento de la población, el precio de la vivienda y en conexidad el plazo para el pago de la cuota inicial, valor que oscila entre un 20% y 30%, y que en los últimos 7 años este plazo ha aumentado 12 meses, pasó de 23 a 35 meses, según informe de Camacol, en su herramienta de inteligencia de mercado “Coordenada Urbana”, soportado en los cambios de los ciclos comerciales de la dinámica del

sector de la construcción, cifra preocupante, ya que esto demuestra que cada día es más difícil el acceso a una vivienda nueva, por lo que las constructoras han ido reconfigurando los plazos para hacerlo más accesible.

Respecto al precio de las viviendas, se puede analizar un indicador de accesibilidad construido por Camacol, que expresa la relación entre el precio medio del metro cuadrado (m²) de una unidad habitacional y el ingreso medio de un hogar urbano en el país, presentando una relación entre el ingreso promedio mensual y el costo del metro cuadrado (m²), como se puede observar en la figura 1:

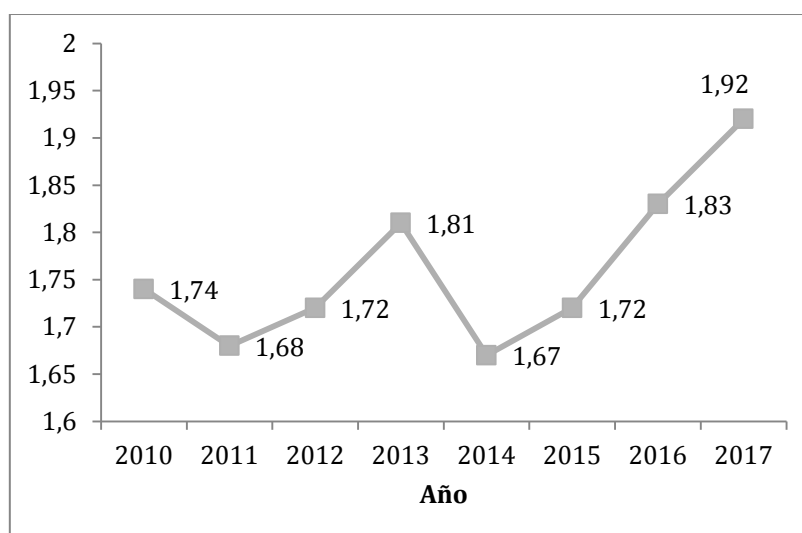


Figura 1. Indicador de accesibilidad. Recuperado de Coordinada Urbana- GEIH- Cálculos DEE realizado por Camacol. Informe económico Capacidad de compra y acceso a la vivienda formal

La tendencia alcista de este índice, evidencia como del año 2014 al 2017 aumentó en un 14,97%, lo que hace cada día más difícil acceder a una vivienda en razón de los ingresos, lo que significa que se requiere casi el doble de ingresos mensuales para el pago del precio del m², teniendo en cuenta que los ingresos son para cubrir diferentes gastos como alimentación, transporte, educación, etc. Lo anterior incide a su vez, y de forma directa en el acceso a vivienda

a través de contrato de arrendamiento, debido a que si los precios de venta aumentan, es correlativo que los alquileres también repliquen un comportamiento similar.

En este mismo sentido, al analizar diferentes indicadores calculados por el Departamento Administrativo nacional de Estadística – DANE, como lo es el índice de precios de vivienda nueva - IPVN, que mide la evolución de los precios de las viviendas nuevas (apartamentos y casas), correspondientes a las obras para la venta que son encontradas por primera vez en los operativos censales, las obras en proceso de construcción y las culminadas hasta la última unidad vendida en 53 municipios a nivel nacional, se evidencia la variación anual que tuvo el segundo trimestre del año 2018 de 7.52%, cifra mayor en comparación con el mismo trimestre del año anterior, cuya variación fue de 6.71% frente al año 2016.¹

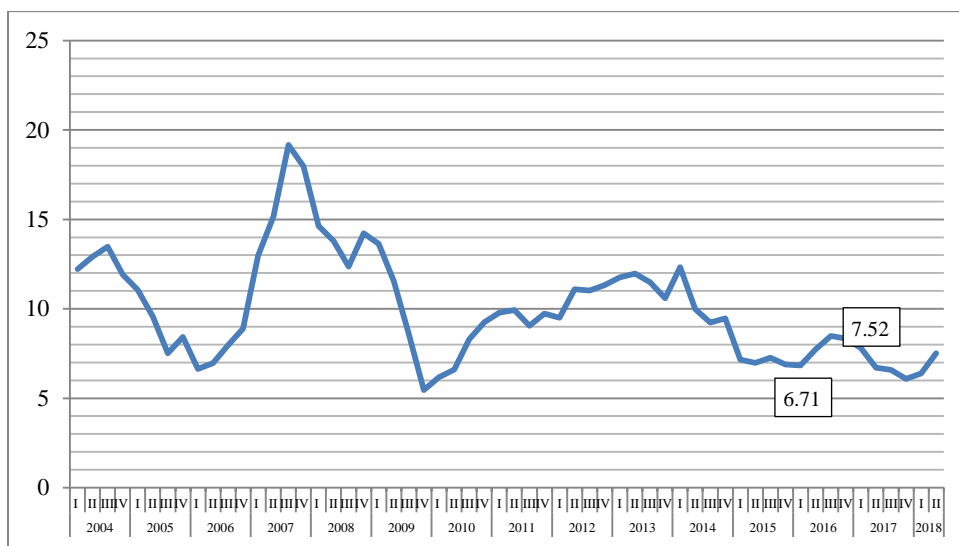


Figura 2. IPVN - Variaciones trimestrales 53 municipios*. Recuperada del DANE – IPVN

¹ La variación del índice de precios de vivienda nueva (IPVN) calculado por el DANE, lo presentan de 3 maneras: trimestral, año corrido y anual. El primero, muestra la variación trimestral del IPVN respecto al mismo trimestre del año anterior, el segundo presenta la variación de enero al trimestre analizado frente al mismo periodo del año anterior, y por último, la tercera muestra la variación anual en un determinado trimestre frente al año anterior.

No obstante, cuando se analizan algunas de las ciudades contempladas dentro del estudio, se encuentra que ciudades como Pasto con un 24.83%, Pereira; 13.17%, Cali; 11.63%, Manizales; 11.456%, Popayán; 10.43% y Medellín con un 9.12%, son las que encabezan el listado, con cifras que superan los niveles de la tasa de inflación en los últimos años, la cual ha estado alrededor del 4.4%.

Otro índice es el de precios de vivienda nueva calculado por el Banco de la República IPVNBR, que mide la evolución mensual de los precios de la vivienda nueva en las principales ciudades de Colombia, evolución desde el año 2006, que puede observarse en la figura número 3.

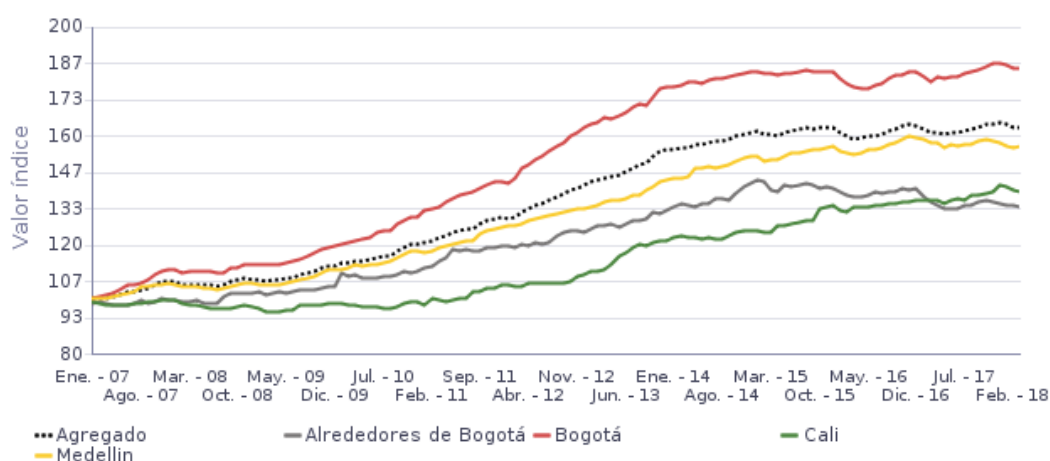


Figura 3. Índice real de precios de la vivienda nueva (IPVNBR) Fuente: cálculos Banco de la República con información de La Galería Inmobiliaria.

Lo que evidencia claramente, como ha aumentado el precio de vivienda nueva en los últimos 12 años, hasta el punto de alcanzar niveles de 187 en ciudades como Bogotá, lo que representa un incremento de casi 100%, haciendo más difícil el acceso a una vivienda nueva. Por el lado de la

vivienda usada, la situación no es muy diferente, pues también presenta incrementos significativos, como puede observarse en la figura 4 presentado a continuación:

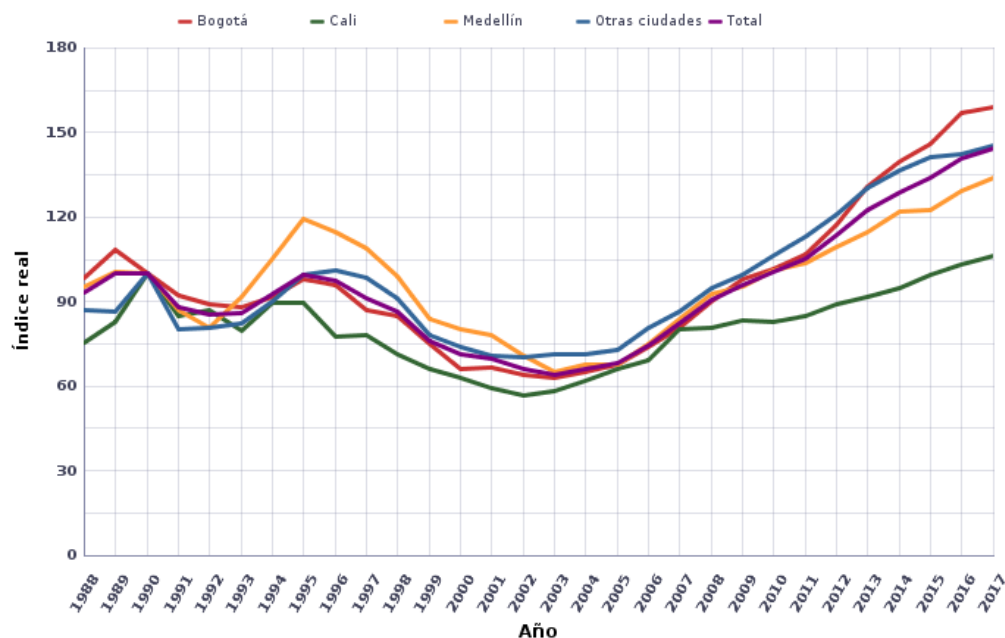


Figura 4. Índice de precios de la vivienda usada (IPVU). Recuperado de los cálculos del Banco de la República, con información proveniente de las entidades financieras Davivienda, BBVA, AV Villas, Bancolombia, Colmena BCSC y Colpatría.

Ahora bien, el interés por tratar de comprender el comportamiento de los precios de las viviendas en Colombia, implica un análisis mucho más profundo, no se trata simplemente de evidenciar la tendencia alcista, sino, desnudar la realidad que presenta el país en materia de vivienda, en cuanto al acceso efectivo como un derecho que, además de estar contemplado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948 en su artículo 25, fue incorporado en la Constitución de 1991, elevándolo a rango constitucional, clasificado dentro de los derechos económicos, sociales y culturales de segunda generación, en la clasificación de los Derechos Humanos realizada en

1979, por el jurista checo Karel Vasak (Vasak,1979). Entendiendo por acceso efectivo, no solo la adquisición de vivienda, sino también su acceso mediante contrato de arrendamiento, puesto que todas las personas no están dispuestas a ser propietarios.

El derecho a la vivienda digna, consagrado en el artículo 51 de la Constitución Política de 1991, estableció la obligación del Estado de fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho, a través de la promoción de Vivienda de Interés Social, conocida como VIS, definida por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio de Colombia, como aquella que reúne los elementos que aseguran su habitabilidad, estándares de calidad en diseño urbanístico, arquitectónico y de construcción cuyo valor máximo es de 135 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes - SMLMV, y sistemas de financiación adecuados. (Const., 1991, art. 51). Esta carta, profesa además en su artículo 64, que es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, y en el artículo 313, la competencia de los Concejos para regular el uso del suelo, entre otros. (Const., 1991, art. 64).

Cuando de materia legislativa se trata, existen diferentes leyes que han desarrollado este derecho, desde la Ley 49 de 1990, que creó un fondo para el subsidio de vivienda de VIS, la Ley 388 de 1997 conocida como la ley de Ordenamiento territorial, y la más reciente, la Ley 1537 del 2012, que determina las funciones y obligaciones que tienen las entidades del orden nacional, como el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio de Colombia, el Fondo Nacional del Ahorro - FNA y Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA, y el nivel territorial, Departamentos y Municipios, junto con el sector privado en el desarrollo de proyectos de VIS, entre otras disposiciones.

Por otro lado, en cuanto al desarrollo doctrinal de la materia, se tiene la definición de vivienda como estructura física, y la más importante, su concepción como derecho desde la óptica de varios juristas a nivel mundial, en la que se incluyen con condiciones de habitabilidad, salubridad e higiene, diseño, distribución, entre otras, y su inherente relación con otros derechos fundamentales como la intimidad personal y el desarrollo de la personalidad.

Y finalmente, ha sido a través de la jurisprudencia (Sentencias T-406/92, *T-585 de 2008* y T-160/11), en determinados escenarios constitucionales, como se examinará más adelante, que su protección se ha dado vía acción de tutela, trayendo consigo unos derechos subjetivos, es decir, ha recibido un trato como derecho de primera generación o de rango fundamental, lo que implica que no necesita tener conexidad con otro derecho para ser tratado como tal, sino de manera autónoma.

En este orden de ideas, el Estado ha tenido la obligación de fijar las condiciones para hacer efectivo el acceso a la vivienda por parte de sus asociados en virtud del contrato social, empero, en Colombia, clasificado como país emergente según el listado de la firma Morgan Stanley Capital Investment – MSCI, el acceso a la vivienda pese a ser desarrollado legal y jurisprudencialmente, sigue presentando altos niveles de déficit habitacional como se mencionó inicialmente, y aunque es deber del Estado garantizar un acceso progresivo, este acceso no es suficiente debido a variables como el precio de la vivienda, que en los últimos años ha aumentado constantemente, dificultando e imposibilitando a las familias colombianas para el

acceso efectivo a una vivienda digna, representado en el déficit cuantitativo habitacional existente.

A pesar de lo complejo del tema, no puede evitarse la reflexión sobre la existencia y el incremento en el déficit habitacional, toda vez que al Derecho se le ha confiado la salvaguarda de la equidad, justicia y solidaridad para con sus asociados, propia de un Estado Social de Derecho como Colombia. Por consiguiente, el presente trabajo además de ser un requisito para optar al título de abogados de la Universidad Autónoma Latinoamericana, su objeto de estudio se capitaliza de gran importancia teórica y práctica al pretender un impacto no solo desde el punto de vista jurídico, pese a que es una falta al deber del Estado por sus mismas incapacidades, si no desde el punto de vista económico. Temas como la regulación de los precios de la vivienda en Colombia, excepto los de las VIS y VIP que ya han sido tratadas, es de amplia e interminable discusión, puesto que afectaría los intereses del gremio de la construcción, quienes por décadas se han dedicado a esta actividad económica, obteniendo grandes lucros, y todo justificado en el libre mercado y en que su regulación es vía oferta y demanda. Y en contraposición, dejando a un lado los intereses del gremio, está el aspecto social, porque el acceso a una vivienda digna además de satisfacer una necesidad básica, contribuye a una mejor calidad de vida, generando bienestar, salud física y mental, y aportando significativamente al desarrollo armónico de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, y al goce de derechos como educación y libre desarrollo de la personalidad, lo que no se torna imposible de ejercer en espacios sin condiciones mínimas de habitabilidad.

En resumen, este trabajo compilará la normatividad existente alrededor del derecho al acceso a una vivienda en Colombia, desde una perspectiva internacional y nacional, este último desde la Constitución de 1991, al igual que se estudiará la posición de la doctrina frente a este derecho, esbozando dentro de este capítulo los análisis realizados en tesis de posgrados, y en un último momento, se identificarán los escenarios constitucionales en las providencias de tutela emitidas en los últimos 10 años, es decir, los aspectos fácticos bajo los que la Corte en Sentencia de Tutela, ha hecho exigible el amparo de este derecho por parte de diferentes autoridades a sujetos con condiciones específicas, y los derechos subjetivos que trae consigo esa protección. Para finalmente reflexionar, si el precio de la vivienda ha sido objeto de tratamiento en el sistema jurídico Colombiano para combatir el déficit habitacional existente, y generar a los asociados ese bienestar propio de un Estado Social de Derecho, mediante el goce de la propiedad o tenencia de una vivienda en las condiciones mínimas y en consonancia con la dignidad humana.

Todo lo anterior, se logrará mediante un ejercicio hermenéutico, entendiendo este como una actividad de reflexión en el sentido etimológico del término, es decir, una actividad interpretativa que permite la captación plena del sentido de los textos en los diferentes contextos por los que ha atravesado la humanidad. Interpretar una obra es descubrir el mundo al que ella se refiere en virtud de su disposición, de su género y de su estilo. (Ricoeur, 1984).

El mencionado ejercicio, permitirá comprender el alcance de la protección que se le ha dado al derecho a la vivienda, ello implica estudiar, conocer, comprender e interpretar el tratamiento legal, doctrinal y jurisprudencial que ha recibido el derecho a una vivienda digna en Colombia, para reflexionar si el precio ha sido un tema contemplado en el sistema jurídico

colombiano. No obstante, es necesario precisar que con este trabajo no se intenta crear norma, o dar un concepto abstracto del tema en cuestión; si no que más allá de eso, pretende descubrir causas y desnudar realidades, además de plantear escenarios factuales, que permitan alertar sobre la ausencia de una regulación e intervención del Estado en el mercado inmobiliario.

El método histórico hermenéutico usado, “busca reconocer la diversidad, comprender la realidad, construir sentido a partir de la comprensión histórica del mundo simbólico”, como lo ha expresado la docente Rosa María Gil en su obra *Diseño de proyectos de investigación cualitativa*, en este sentido, se procura tomar posición crítica en la problemática como resultado de un proceso profundo de reflexión, búsqueda, indagación y análisis de contextos inmersos en normas jurídicas, doctrina y pronunciamientos jurisprudenciales, para así, establecer y valorar la correspondencia entre la realidad y lo que se declara; el derecho a la vivienda como un derecho fundamental.

Lo anterior, en consonancia con lo que plantea García Amado, en su artículo “Filosofía hermenéutica y derecho”, en el que hace referencia a la hermenéutica gadameriana, la cual se detiene donde más interesa en el derecho, la teoría de la interpretación: pautas del correcto interpretar, criterios de racionalidad u objetividad interpretativa. Así mismo, ejemplifica mediante 3 modelos de aplicación del derecho: el derecho como praxis decisionista, ideológica o hermenéutica, deteniéndonos en el tercer modelo, el hermenéutico, en el que la interpretación agota el alcance de lo jurídico. Definiendo la interpretación como el resultado de una operación donde intervienen una serie de variables: la norma abstracta (el enunciado legal) y el caso concreto, el supuesto de hecho genérico de la norma y el hecho preciso que se enjuicia, el sujeto

general “el que...” al que el enunciado legal refiere una obligación, y el individuo de carne y hueso a quien se le imputa el comportamiento enjuiciado, los propósitos legislativos de orden general y las exigencias particulares de una circunstancia determinada, la búsqueda de la justicia en abstracto y los requerimientos de la equidad para el caso, la pretensión de vigencia ilimitada de la norma y los requisitos de su acompañamiento a las cambiantes circunstancias históricas, etc. (García, 2003). Ejercicio que se realizará con mayor detenimiento, con las normas en materia de vivienda, y con los escenarios constitucionales que logremos identificar en los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

Modelo hermenéutico que a su vez tiene múltiples corrientes, pero que la que nos interesa y aplicaremos en este trabajo, se denomina, “teorías de la argumentación jurídica”, siendo, el jurista alemán Robert Alexy el más influyente, con sus pensamientos en el tema de la racionalidad de la interpretación y aplicación del derecho, provenientes de las teorías de la argumentación jurídica. Planteamientos que abocan a la calidad y fuerza de convicción intersubjetiva de las razones con las que él interprete avala cada una de las opciones que acontecen a lo largo del razonamiento de un enunciado legal. Realizando Gadamer un gran aporte, en el que la filosofía hermenéutica, se presenta como indagación de la dimensión ontológica del comprender, es decir, ilustrar las condiciones bajo las cuales se comprende la estructura ontológica del ser humano. (García, 2003).

Además, de los conceptos de los doctrinantes en relación al desarrollo de este derecho en el ordenamiento jurídico colombiano, se hará uso del método de línea jurisprudencial, para identificar los escenarios constitucionales que describen problemas específicos, de acuerdo al

planteamiento que hace al respecto el docente Diego E. López Medina, en su Obra “El Derecho de los Jueces”, en el capítulo 5:

La línea jurisprudencial: análisis dinámico de precedentes”, en el que precisa que detrás de cada derecho fundamental se han venido formando escenarios constitucionales, y que los define como “un patrón fáctico típico (con su correspondiente campo de intereses contrapuestos) en el que la Corte ha especificado, mediante subreglas, el significado concreto de un principio constitucional abstracto. (López, 2006).

Lo anterior, con el fin de que a través de este método histórico-hermenéutico se dé respuesta a la pregunta de investigación planteada:

¿Cuál ha sido el desarrollo jurídico del derecho a la vivienda digna en Colombia desde la Constitución de 1991, en relación con la regulación de los precios?

2. Desarrollo

2.1. Capítulo I. Regulación del derecho a la vivienda

Este capítulo está dividido en dos segmentos, en un primer momento se podrá irrumpir en un relato cronológico del desarrollo del derecho a la vivienda digna a nivel internacional, y en un segundo momento, en el desarrollo a nivel nacional, lo que permitirá vislumbrar la incorporación en el ordenamiento normativo de este derecho.

2.1.1. El Derecho a la vivienda a nivel internacional

A nivel internacional y considerando la vivienda como derecho, fue incorporado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), adoptado por la Asamblea General

de las Naciones Unidas en 1948, en su artículo 25, numeral 1, que reza que “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...”. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, Art. 25).

Años más tarde, la vivienda adecuada fue incorporada en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC de 1966 y 1991, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su artículo 11. Señalando que:

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel 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.

Esta posición le dio un trato a la vivienda, no como derecho, sino como recurso para alcanzar el derecho a un nivel de vida adecuado, momento en el que se dividió la DUDH en dos pactos: uno para contener los derechos civiles y políticos (PIDCP), y el otro para contener económicos, sociales y culturales”. Y que gracias a este pacto se “establecieron formalmente los Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, preceptos y disposiciones que en palabras de Nogueira (2009), vienen a enriquecer “la dignidad y el desarrollo de la persona humana” (p. 144). En ese sentido, se puede decir que al ser derechos humanos, los mismos, son considerados inherentes a las personas, y le corresponde al Estado Social de Derecho propender por la garantía de su promoción, satisfacción y protección.

Por otra parte, la Observación General 4 de la ONU, retoma su trato como derecho, y hace mención a los elementos a tenerse en cuenta para el goce efectivo a una vivienda adecuada, término utilizado para referirse a vivienda digna: a) Seguridad jurídica de la tenencia, b) Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. c) Gastos soportables. d) Habitabilidad. e) Asequibilidad. f) Lugar y g) Adecuación cultural, (Organización de Naciones Unidas (ONU), 1991), con un enfoque diferencial reconociendo las identidades de los grupos poblacionales como: mujer, niño, discapacitados, desplazados, pueblos indígenas, entre otros.

Ha sido tanto el interés en todo el mundo por proteger el acceso a la vivienda, que el Observatorio de Derecho Económicos, Sociales y Culturales - DESC, creado en 1998 con el objetivo de promover la integralidad y exigibilidad de los derechos humanos, define el derecho a la vivienda digna como:

No solamente el derecho de toda persona de disponer de cuatro paredes y un techo donde encontrar refugio, sino que también implica acceder a un hogar y a una comunidad seguras en las que vivir en paz, con dignidad y salud física y mental” (DESC).

En el caso de la Unión Europea, en su Carta de los Derechos Fundamentales en el año 2000, no reconoce expresamente el derecho a la vivienda, no obstante en el artículo 34 numeral 3 consagra lo siguiente:

Con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales.

Y luego, con la incorporación de esta Carta en el Tratado de Lisboa, se otorga rango de ley al “derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda” en toda la Europa comunitaria, de manera, que se inspira en lo consagrado en la Carta Social Europea en 1961 en su artículo 16, que hace mención al derecho de la familia a una protección social, jurídica y económica, estableciendo que:

Con miras a lograr las condiciones de vida indispensables para un pleno desarrollo de la familia, célula fundamental de la sociedad, las Partes Contratantes se comprometen a fomentar la protección económica, jurídica y social de la familia, especialmente mediante prestaciones sociales y familiares, disposiciones fiscales, apoyo a la construcción de viviendas adaptadas a las necesidades de las familias, ayuda a los recién casados por medio de cualesquiera otras medidas adecuadas.

Es así, que la jurista Argentina, Aída Kemelmajer de Carlucci, define el derecho a la vivienda digna, como:

Un derecho fundamental del hombre, nacido de la vital necesidad de gozar de un espacio habitable, suficiente para desarrollar su personalidad. Esa facultad se materializa en un derecho sobre la vivienda, accediendo a la propiedad y otro derecho real o personal de disfrute. (Kemelmajer, *Protección Jurídica de la Vivienda Familiar*, 1995).

Más allá de la normativa internacional, algunos Estados signatarios, con el fin de dar cumplimiento a los tratados mencionados, establecen, disposiciones constitucionales sobre el derecho a una vivienda adecuada, indisponibles para los poderes públicos

ordinarios (en especial para el legislador y para el poder ejecutivo), y en ocasiones también directamente disponibles para sus titulares.

Para denotar lo mencionado, se presentan las disposiciones de algunos países a nivel mundial en relación al derecho a la vivienda digna:

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, que data de 1917, en su artículo 4 establece que: “Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo”. Precepto que se refiere a la familia y no al individuo, y que remite a la ley para la materialización de este derecho. Por su parte, en Europa, la Constitución Española promulgada en 1978, estableció como Principio rector de la política social en su artículo 47, que:

Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos.

Dando así una orden al Estado de promover y establecer las normas necesarias para el goce efectivo, haciendo mención a impedir un fenómeno bastante peligroso, como lo es la especulación en el mercado de la tierra.

En consonancia, el derecho a la vivienda en Andalucía, comunidad autónoma española, se estableció en el Estatuto de Autonomía, en el Título I. Derechos sociales, deberes y políticas públicas, Capítulo II. Derechos y Deberes, Artículo 25:

Para favorecer el ejercicio del derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada, los poderes públicos están obligados a la promoción pública de la vivienda. La ley regulará el acceso a la misma en condiciones de igualdad, así como las ayudas que lo faciliten.

Y aunado a esto, en el año 2010 mediante la Ley 1ra. Reguladora del Derecho a la Vivienda, normatividad pionera en el derecho de vivienda, se fijan tanto las obligaciones de las administraciones públicas en la materia, como las circunstancias en que los ciudadanos pueden reclamar su cumplimiento ante los tribunales de Justicia.

Xxx

Pasando a Suramérica, en Ecuador por ejemplo, además de consagrarse el derecho a la vivienda en el artículo 375 de la Constitución de la República (2008) dentro de las disposiciones relativas al Régimen del Buen Vivir, el Plan Nacional del periodo de gobierno (2013-2017) establece en su objetivo número 3, enmarcado en la política 3.9. Garantizar el acceso a una vivienda adecuada, segura y digna, 9 lineamientos, de los cuales se mencionan los que tienen relación con la regulación del mercado inmobiliario, tema de interés:

- Generar instrumentos normativos y sus correspondientes mecanismos de aplicación, para regular y controlar el alquiler de vivienda y permitir un acceso justo.
- Promover el acceso equitativo de la población a suelo para vivienda, normando, regulando y controlando el mercado de suelo para evitar la especulación.

Significando con ello, la intención del Estado de regular y controlar los precios del suelo, como mecanismo para intervenir en el mercado inmobiliario, evitando que se generen en el mercado mensajes erróneos de aumento de precios.

A diferencia de lo esbozado, donde los ordenamientos jurídicos tienen incorporado el derecho a la vivienda digna, se observa el caso de Estados Unidos, quién no firmó la Declaración Universal de Derechos Humanos aduciendo su discrepancia con el artículo 25, que como ya se mencionó, es el que preceptúa el derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, vivienda, entre otros derechos.

Es evidente entonces, la gran variedad de modelos constitucionales, que va desde ordenamientos en los que el texto constitucional carece de mención alguna a un derecho o principio social de acceso a la vivienda digna, como lo es Estados Unidos, hasta ordenamientos que garantizan en el nivel constitucional nacional o regional un derecho subjetivo prestacional de algunos individuos a una vivienda digna, pasando por los que establecen un principio rector de la política social y económica que, como fin de Estado, obliga genéricamente a los poderes públicos a adoptar medidas para, en el marco de sus disponibilidades materiales, facilitar el acceso a una vivienda adecuada. Clasificándolos, cabe apreciar los siguientes modelos de regulación constitucional de este “derecho” a la vivienda digna: modelo de garantía como un derecho social fundamental; modelo de garantía como un fin del Estado/principio rector de la política social y económica, y modelo de garantía indirecta a través de otros derechos fundamentales o de otros bienes u objetivos de valor constitucional.

Lo anterior, ha permitido que el problema del déficit habitacional, no sea exclusivo de Colombia, ni de países emergentes, por el contrario ha sido un problema generalizado en diferentes países del mundo, como se mostró, incluido los desarrollados, lo que permite dilucidar, que el fomento de este derecho no depende exclusivamente de la riqueza o pobreza de un país, sino que obedece en gran medida a la voluntad política de sus autoridades para atacar las insuficiencias en la materia.

Confirmando lo anterior, la entrevista a Sorcha Edwards, secretaria general de la organización Housing Europe, ente establecido en 1988 con sede en Bruselas, conformado por 45 federaciones nacionales y regionales que reúne a promotores de vivienda públicos, sociales y cooperativas en 24 países, revela algunos detalles del informe de vivienda de 2017 realizado por esta organización, en el que indica que después de la crisis de vivienda en el 2008, se ha dado una recuperación económica, que ha significado también la subida generalizada de precios de los inmuebles, creciendo de manera más acelerada que los ingresos en la mayoría de los países europeos. Un ejemplo de ello es España, cuyos salarios subieron el año pasado un 1,41%, según datos del Ministerio de Empleo y Seguridad Social sobre alzas pactadas en convenio, y los precios inmobiliarios un 4,2% en venta y un 18,4% en alquiler.

En resumen, existen a nivel internacional varias intenciones de los constituyentes por regular el precio del suelo en sus países, y con ello evitar la especulación, ya que los incrementos constantes han superado los niveles de asequibilidad de los habitantes, y ha sido una variable determinante para que se presente esta carencia. Es así, que el informe mencionado expone, que

las ciudades europeas que regulan de una mejor forma el mercado de vivienda, son las que disponen de vivienda social en grandes cantidades y/o utilizan instrumentos de planificación para incrementar la cantidad de vivienda asequible privada y de organizaciones no gubernamentales, Viena es un ejemplo de ello. Además, mencionan que es clave no vender suelo público sin obligar una serie de cuestiones, o incluso ejercer el derecho de ser el primer comprador cuando hay suelo disponible (como a menudo ocurre en Finlandia). Lo que significa, que es el Estado a través de una mayor inversión en vivienda social, lo que se traduce en una mayor oferta, quién determina el precio justo para las viviendas de acuerdo a sus características. No obstante, el intento por regular el precio de alquiler de vivienda en países europeos, mediante el establecimiento de un índice de referencia de alquiler, como lo pretende hacer Cataluña, es un modelo que pensamos podría ser aplicable y de gran funcionalidad en Colombia, si se implementa para reglamentar el precio de la vivienda por metro cuadrado (m²), teniendo en cuenta diferentes variables como la superficie, antigüedad del edificio, las características de la vivienda y su localización, entre otros.

2.1.2. El Derecho a la Vivienda en el Estado Social de Derecho

Colombia, como país miembro de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la DUDH, y desde entonces ha promovido la protección de los derechos allí consagrados, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda en su artículo 25 como ya se señaló.

Años después, se adoptó en el país, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales - PIDESC a través de la Ley 74 de 1968, estableciendo en el artículo 11º,

párrafo 1º que “los Estados que hagan parte deben reconocer el derecho a un nivel de vida adecuado a los ciudadanos, es decir, a contar con una determinada calidad de vida adecuada, apropiada y proporcionada”.

Lo anterior, se traduce en la adopción, creación y ejecución de las respectivas políticas que permitan el acceso, garantía y satisfacción de los derechos que emanen del PIDESC, entre ellos la vivienda digna. Se observa entonces, que los Estados parte deben reconocer el derecho a un nivel de vida adecuado, lo que podría traducirse en el derecho a vivir con calidad, de forma adecuada, apropiada y proporcionada. Por ende, es una prerrogativa conexas a otras de mayor relevancia como por ejemplo: la dignidad y el mínimo vital. Muestra de ello, es que el artículo referido al colocar de presente el nivel de vida adecuado al que tienen derecho las personas, hace una clara referencia a la alimentación, vestido y al derecho cardinal de esta investigación que es la vivienda, preceptos que permiten claramente el desarrollo del individuo humano.

Ya con la expedición de la Constitución de 1991, se dejó atrás la constitución de 1886 que se olvidaba por completo del derecho a la vivienda, y se consagró en su artículo 51 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”*.

Adicional, a este derecho generalizado para todos los colombianos, se le da una protección especial en el artículo 64 ibídem, a los trabajadores agrarios, indicando que es deber del Estado,

promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a la vivienda.

Así mismo, en el artículo 313 en su numeral 7, se indica que les corresponde a los Concejos *“Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda”*.

Hasta aquí, llega la regulación de la Carta Magna en cuanto al derecho de vivienda, y es lógico, puesto que el objeto de esta es solo preceptuar de manera genérica, ya que de las especificidades se encargan las normas, entre leyes y decretos, que se enuncian en orden cronológico en la siguiente tabla:

Tabla 1.

Normatividad en materia de vivienda

NORMA	OBJETO	FINALIDAD	SUJETOS A QUIENES OTORGA DERECHOS	SUJETOS A QUIENES IMPONE OBLIGACIONES
Ley 49 de 1990	Crear un fondo para el subsidio de vivienda el cual se otorgará en dinero o en especie como forma de financiación de la vivienda de interés social	Repatriación de capitales, se estimula el mercado accionario, se expiden normas en materia tributaria, aduanera	Afiliados a las cajas de compensación con ingresos menores de 4 SMLMV	Cajas de compensación familiar
Ley 3 de 1991	Crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social VIS, desarrollado a través de INURBE para la financiación, construcción, mejoramiento, reubicación, habilitación y	Facilitar el acceso a la adquisición de vivienda de interés social VIS o prioritaria VIP, o al mejoramiento de la	Hogares de quienes se postulan para recibir el subsidio, por carecer de recursos suficientes para obtener una	Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana –INURBE

	<p>legalización de títulos, y se establece el subsidio de vivienda familiar.</p> <p>Proteger a los habitantes de zonas de alto riesgo.</p>	<p>misma.</p> <p>Reubicar a las personas que habiten viviendas en zonas de alto riesgo.</p>	<p>vivienda, mejorarla o habilitar legalmente los títulos de la misma. Habitantes de sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda.</p>	<p>Alcaldías municipales</p>
<p>Ley 388 de 1997</p>	<p>Ordenamiento territorial, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo.</p>	<p>Definir políticas, estrategias y directrices para la localización de programas de VIS, como la expropiación y la celebración de contratos de fiducia a los entes territoriales.</p>	<p>Población de escasos recursos económicos que carezcan de vivienda, potenciales adquirientes de vivienda de interés social VIS.</p>	<p>Entes territoriales</p>
<p>Ley 546 de 1999</p>	<p>Establece un sistema de financiación de viviendas a largo plazo.</p> <p>Dicta medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda.</p> <p>Creó un sistema de financiación de vivienda atado a la Unidad de Valor Real (UVR), que sustituyó al sistema UPAC.</p> <p>Creó el Consejo Superior de Vivienda.</p> <p>Obliga a los POT contemplar zonas amplias y suficientes para la construcción de todos los tipos de vivienda de interés social VIS.</p>	<p>Hacer efectivo el derecho a la vivienda digna, resguardar el patrimonio de las familias, fomentar el ahorro para la construcción y financiación de viviendas, proteger a los usuarios de los créditos de vivienda. Estableció créditos con tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo, prohibición de capitalizar intereses.</p>	<p>Ahorradores, deudores e inversionistas del sector vivienda.</p> <p>Población de escasos recursos económicos que carezcan de vivienda, potenciales adquirientes de vivienda de interés social VIS.</p>	<p>Entidades financieras Cajas de compensación familiar. Superintendencias Gobierno Nacional y Territoriales. FINAGRO. Banco de la República.</p>
<p>Decreto 3111 de 2004</p>	<p>Define los bienes inmuebles fiscales con vocación para la destinación o construcción de proyectos de vivienda de interés social urbana.</p> <p>Creó el subsidio familiar de vivienda por habilitación legal de títulos se realiza mediante el aporte del bien fiscal o el aporte</p>	<p>Destinar predios potenciales para la construcción de Vivienda de Interés Social.</p> <p>Permitir la adquisición de la vivienda de interés</p>	<p>Población de escasos recursos económicos que carezcan de vivienda, potenciales adquirientes de vivienda de interés social VIS.</p>	<p>Fonvivienda Entes territoriales (Nacional, Departamental y municipal) Cajas de compensación</p>

	en dinero para sufragar los costos para la transferencia del dominio.	social a los tenedores por habilitación legal de títulos.	Tenedores de viviendas de interés social	
Decreto 4429 de 2005	Prioridad en la asignación del subsidio de vivienda a los postulantes que se encuentran dentro de las poblaciones desplazadas por la violencia, víctimas de atentados terroristas o de desastres naturales, al igual que a soldados regulares, profesionales y campesinos y hogares que se encuentren conformados por personas que estén vinculadas a programas de reinserción.	Fomentar la adquisición de vivienda a grupos poblacionales vulnerables.	Grupos poblacionales vulnerables.	Cajas de compensación familiar. Nota: Derogado en su mayor parte excepto los art 12-15
Decreto 973 de 2005	Establece el subsidio familiar de vivienda de interés social rural	Facilitar el acceso y satisfacción del derecho a la vivienda a las personas de escasos recursos	Personas de escasos recursos que carezcan de vivienda.	Banco Agrario
Ley 1114 de 2006	Destinan recursos del gobierno nacional para el otorgamiento de Subsidios de Vivienda de Interés Social Urbana y Rural. Vivienda de interés social.	Hacer efectivo el derecho a la vivienda digna	Personas de escasos recursos que carezcan de vivienda.	Gobierno Nacional
Decreto 2190 de 2009	Reglamenta el subsidio familiar de vivienda de interés social en dinero para el área urbana. Define la Vivienda de interés social (VIS), Vivienda de Interés Prioritario (VIP)	Aumentar la cobertura en solución de vivienda, disponiendo de habitación en condiciones sanitarias, satisfacciones de espacio, servicios públicos y calidad en la estructura, por quienes carecen de estas y así cerrar las brechas de desigualdad en el país. los aspectos de interés para la salud en la vivienda se pueden mencionar: el entorno de su ubicación, los materiales y las técnicas de	Personas de escasos recursos que carezcan de vivienda.	Entes territoriales (Nacional, Departamental y municipal)

		<p>construcción, la distribución espacial, el abastecimiento, almacenamiento y manejo del agua potable, la disposición de excretas y desechos sólidos, la convivencia con animales, la presencia de plagas y vectores, el almacenamiento de elementos innecesarios o peligrosos y la calidad del aire interno y externo, entre muchos otros.</p>		
Ley 1469 de 2011	<p>Planeación y ejecución de macroproyectos de interés social que garanticen la habilitación del suelo para la construcción de vivienda, la declaratoria de utilidad pública de interés social de los predios ubicados en cualquier suelo en donde se lleven a cabo los macroproyectos, incentivos fiscales para la construcción de viviendas de interés prioritario a través de la exención de impuestos.</p>	<p>Adoptan medidas para impulsar la oferta de suelo y promover a su vez, el acceso a la vivienda.</p>	<p>Personas de escasos recursos que carezcan de vivienda.</p>	<p>Gobierno Nacional. Fondo Nacional de Vivienda</p>
Decreto 1921 de 2012	<p>Regula el subsidio familiar de vivienda en especie, el cual equivale a la transferencia de una vivienda de interés prioritario VIP al beneficiario.</p>	<p>Facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda.</p>	<p>Personas inscritas en Red de la superación de la pobreza extrema, SISBEN III y Registro Único de Población Desplazada. Grupos poblacionales con mayor vulnerabilidad debido a casos de pobreza extrema o por haber sufrido un hecho victimizante como lo es el desplazamiento forzado.</p>	<p>Gobierno Nacional a través del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.</p>

Ley 1537 del 2012	<p>Determina las funciones y obligaciones que tienen las entidades del orden nacional y territorial junto con el sector privado en el desarrollo de proyectos de vivienda de interés social y proyectos de vivienda de interés prioritario.</p> <p>Estímulos que permitan ejecución de proyectos promoviendo ante las autoridades los correspondientes permisos.</p> <p>Dispone mecanismos de estímulos y exenciones para vivienda, la opción de ahorro a través del leasing habitacional con opción de compra.</p>	<p>Facilitar y promover el desarrollo territorial y el acceso a la vivienda.</p> <p>Buscar la cooperación internacional para fomentar la construcción de vivienda en las zonas fronterizas y promoviendo mecanismos que le generen ingresos a los hogares beneficiarios de los programas de vivienda.</p>	<p>Personas de escasos recursos que carezcan de vivienda. Y personas que viven en zonas fronterizas.</p>	<p>Entes territoriales (Nacional, Departamental y municipal)</p>
-------------------	---	---	--	--

Marco normativo que regula el derecho a la vivienda digna en Colombia, con la descripción del objeto de la norma, su finalidad, los sujetos a quienes se les otorga derechos y los sujetos obligados para con ellos.

Después de recoger la regulación en materia de vivienda en Colombia, con el fin conocer el objeto, los sujetos, tanto el obligado como el beneficiario, se logra evidenciar entonces, que la evolución normativa dirigida a desarrollar el derecho a la vivienda digna ha sido amplia desde la Constitución del 91. Esto, gracias a que es una prerrogativa que fue elevada a rango fundamental, y que por consecuencia el Estado debe garantizar su promoción, protección y satisfacción de forma progresiva. De no hacerlo, iría en contravía de sus obligaciones con respecto al cumplimiento de los tratados que ha suscrito y adoptado, en este caso el Pacto Interamericano de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual el impone unos lineamientos básicos para que la vivienda pueda ser considerada como digna. Lo que ha implicado, que el gobierno fomenta y ejecute constantemente políticas sociales enfocadas en dar un mayor cubrimiento de garantía y satisfacción de este derecho, especialmente, a las personas que como ya se ha mencionado durante esta investigación, se encuentran en condiciones de inferioridad y vulnerabilidad debido a circunstancias sociales, económicas y culturales.

No obstante, el esbozo anterior permitió evidenciar que el asunto que nos compete, la regulación de precios de vivienda, no ha estado inmerso en las manifestaciones de la rama legislativa y ejecutiva, por su lado, las normas actuales están encaminadas al deber del Estado de promover el acceso progresivo a una vivienda digna, mediante la destinación de predios para la construcción de VIS, incentivos fiscales para la construcción de viviendas de interés prioritario - VIP a través de la exención de impuestos, otorgamiento de subsidios para familias con escasos recursos económicos, beneficios que pueden pecuniarios, en especie o con disminución de puntos porcentuales en la tasa de interés de financiación, entre otros.

A continuación, se presentará la posición de la doctrina en la materia estudiada, para después pasar al desarrollo jurisprudencial, tema de más detalle.

2.2. Capítulo II. Posición de la doctrina sobre el acceso efectivo al derecho a la vivienda.

La vivienda además de ser un **espacio físico** adecuado que satisface la necesidad de habitación de todo ser humano, es un **derecho**, como lo afirma Cooper (1995) en “The house as a symbol of self” (p.130), es a través de la vivienda y su contenido que se tiene lugar a la satisfacción de numerosas aspiraciones, motivaciones y valores personales,

En cuanto a su clasificación, se destaca que este derecho ha sido enmarcado dentro de los de segunda generación, llamados derechos económicos, sociales y culturales, división propuesta por el jurista checo Vasak (1979), donde tienen lugar los derechos relacionados con la equidad,

para eliminar las brechas existentes en la sociedad. A diferencia de otra corriente doctrinal, que ha sostenido, que los derechos civiles y políticos al igual que los sociales, económicos y culturales, son fundamentales, e implican obligaciones de carácter tanto negativo como de índole positivo (Abramovich, 2002). En este sentido, como lo destaca la Corte en sentencia T-016 de 2016, el Estado ha de inhibirse de realizar actos orientados a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado), y con el objetivo de alcanzar la plena realización de estos derechos en la práctica – políticos, civiles, sociales, económicos y culturales –es necesario también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado). Posición última, que compartimos, y que servirá como sustento de la reflexión jurídica del problema planteado.

El derecho a la vivienda ha sido debatido durante décadas, diferentes juristas, sociólogos, y demás profesionales, han construido conceptos sobre este derecho. Un ejemplo de ello, es el defensor internacional de los derechos humanos y la vivienda global en el campo de los derechos económicos, sociales y culturales, Scott Leckie, (1992), quien en su lucha porque el derecho a que la adequate housing “vivienda adecuada” sea garantizada por el Estado, resalta que la vivienda no debe ser percibida solo como una estructura física que sirva nada más que de abrigo, sino también como el lugar donde las personas moran y desarrollan su vida. Definición que hace valer la vivienda, no por su estructura física, si no por el desarrollo de las personas alrededor de esta. Define a su vez, una adequate housing desde varios componentes: 1) la estructura física; 2) el lugar de construcción del domicilio en áreas seguras; 3) la facilidad de infraestructura; 4) el costo accesible; 5) la localización que permita acceso a empleo y a los servicios urbanos; 6) la seguridad de la tenencia para todo tipo de dominio y ocupación; 7) la protección contra formas

de discriminación; 8) el derecho a participar de decisiones sobre la vivienda y a seleccionar su localización; 9) el derecho a viviendas adecuadas para habitantes de calle y otros grupos vulnerables; 10) la protección física, el bienestar y la seguridad; 11) la sensación de pertenecer a una familia, una comunidad o una nación; 12) el respeto, la autoestima, la aprobación, la dignidad humana y el autorrespeto; 13) la libertad para permitir el desarrollo de talentos y capacidades. Teniendo que ver los últimos cuatro criterios con las necesidades no materiales, como la dignidad y la capacidad del hombre de reconocer al otro y respetarlo por su condición humana. No obstante, todos de gran importancia con un enfoque social, en el que la vivienda es esencial en el desarrollo, seguridad, bienestar y dignidad de la familia. (como se citó en Mejía, 2016).

En armonía, Pisarello (2003), en su texto vivienda para todos: un derecho en (de) construcción señala que, “los derechos son instrumentos o herramientas, que han sido establecidos con el fin de proteger necesidades e intereses básicos y vitales de las personas” (p. 23), haciendo mención, a el hecho de que solo en el siglo XX se comenzó a consagrar el derecho a la vivienda en las Constituciones en el mundo, siendo una de las pioneras la Constitución de la República de Weimar de Alemania en 1919, con un artículo específico que reconoció este derecho, indicando que el Estado Alemán podía mediante leyes establecer principios para la vivienda, es decir, este derecho se ha ido desarrollando desde hace un siglo aproximadamente.

Así mismo, destaca que esas necesidades básicas y vitales comportan unos estándares que en gran medida dependen de las circunstancias o condiciones sociales que reflejen la realidad social. Existe entonces, toda una serie de recursos de orden transcultural que son

indispensables para la subsistencia, pero la forma en que estos se suministren y los medios por los que sean obtenidos por la sociedad, dependen en gran medida del entorno social, económico y político en el cual se viva. De ahí que sea un factor fundamental considerar la infraestructura económica y política del Estado y, a su vez, el diseño, establecimiento y desarrollo de las políticas públicas y las circunstancias sociales en las cuales estas se desarrollan. (Pisarello, 2003).

Ahora bien, el concepto de necesidad según Pisarello (2003), “comporta toda una generalidad, toda una integralidad de insuficiencia básica y fundamental para la sobrevivencia” (p. 23). En este sentido se puede pensar en la vivienda como un derecho exigible frente a los poderes públicos y frente a la sociedad misma. La condición de vivienda adecuada le otorga a este derecho una centralidad en la vida de las personas, y le da la connotación de un derecho compuesto, pues su vulneración conduciría a la violación de otros derechos e intereses fundamentales, como el de una vida digna, el del trabajo, la educación, la salud, al libre desarrollo de la personalidad, entre otros, exigiendo de esta manera el amparo, protección y vigencia del derecho.

Conjuntamente, el profesor Pisarello (2003), afirma que la adecuación de la vivienda supone una normativa que haga posible contar con condiciones de habitabilidad, salubridad e higiene, pensando en un buen diseño, una distribución y una superficie que permita salvaguardar la intimidad personal y garantizar el normal desarrollo, con unas características de calidad, seguridad y durabilidad que proporcionen el resguardo. Lo que termina evidenciando, que para este autor existe una conexidad inescindible de este derecho con otros de carácter fundamental.

Por otro lado, Mónica Mejía Escalante en su escrito “*La vivienda digna y la vivienda adecuada*”, hace mención a la concepción de Craven (2003), autor del texto “El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: una perspectiva sobre su desarrollo”, quién piensa que la vivienda enmarcada en el Derecho, y con base en el Pidesc de 1991, ofrece otras maneras de pensar la habitación. Él afirma que la vivienda podría ser observada de dos formas, primero, desde su eficacia funcional, como un bien intrínseco de valor económico para uso propio o para negocios, como un instrumento que trae beneficios, como un elemento correlativo de otro bien; y segundo, desde una social conception of housing. Algunos ejemplos de la primera, son la vivienda considerada como elemento de un régimen legal, que articula derechos y obligaciones individuales en relación con los recursos materiales de la propiedad; es decir, como un bien o como un elemento para acciones privadas. La segunda forma de ver la vivienda, según el autor, está más relacionada con el valor propio de la habitación, o sea, que esta conduzca a la preservación de la dignidad y de la sobrevivencia; un concepto más identificado con la idea de home que de house. Posición que sigue mostrando el valor de la vivienda más allá de su estructura material, donde el tema de la dignidad humana sigue sobresaliendo en la significación misma de la vivienda. (como se citó en Mejía, 2016).

Por su parte, Enrique Ortiz establece varias formas de pensar la vivienda, de las cuales se derivan modalidades y procesos muy diferentes, en su producción, distribución y habitación, que traen consecuencias en la vida de los moradores y en la estructura urbana; entre estas consecuencias hace dos anotaciones: 1) la vivienda como producto regulado por la oferta y la demanda; y 2) la vivienda como un derecho. La primera atiende la demanda desde la capacidad

económica del habitante; la segunda busca cubrir necesidades específicas como diversas configuraciones familiares, atención a población vulnerable o minoritaria, entre otros. (Ortiz, 2012). Esta posición, se asemeja a la concepción que ha tenido el legislador en Colombia, en la que ha sesgado el amparo de este derecho a la población más vulnerable o minoritaria, favoreciéndolos con la regulación de los precios de VIS y VIP nueva y con el otorgamiento de diferentes subsidios.

En consonancia con las concepciones que han tenido los diferentes autores en relación a la vivienda y a su trato como derecho, se requiere además de las consagraciones expresas en las Constituciones, y en general en los ordenamientos jurídicos de cada país, la creación de políticas públicas que permitan materializar el acceso efectivo a este derecho por parte de sus habitantes, es así que, la política de vivienda se ha promovido mediante instrumentos como los que destacan Maldonado y Martínez del Olmo, Catedrático de sociología y Doctora en la materia de la Universidad Complutense de Madrid respectivamente, en el texto *Tendencias recientes de la política de vivienda en España*, que en palabras de estos, se utilizan para controlar y en su caso regular la producción, el uso y la rehabilitación de las viviendas:

- La producción de suelo urbanizable en cantidad adecuada y con los condicionantes debidos que facilitaran la construcción en ellos de viviendas a precios fuera del mercado.
- La delimitación espacial de áreas de intervención especial, susceptibles de recibir ayudas en general, especialmente para la rehabilitación de las viviendas que se sitúen en ellas.

- La disposición de préstamos hipotecarios y la regularización de los medios de financiación de las viviendas, así como las facilidades financieras aportadas a los hogares para poder acceder a una vivienda, ya sea en propiedad o en alquiler.
- La política fiscal y los impuestos y desgravaciones relacionados con la adquisición, el alquiler y el uso de las viviendas.
- La intervención directa a partir de la promoción pública o privada de nuevas viviendas a precios fuera de mercado, así como la gestión del patrimonio existente en manos públicas.
- Las características de la normativa que regula el acceso y uso de las viviendas, y la relación de los actores que intervienen en el mercado residencial: leyes y decretos.
- Los planes de actuación del Estado (planes trienales) y su contenido, con la asignación de presupuestos para el desarrollo de las medidas que se utilizan en cada periodo.

Teniendo en cuenta, que para estos autores, el derecho a la vivienda tiene dos miradas: 1) desde una visión crítica de los instrumentos jurídicos del derecho internacional asociados con la habitación, y 2) desde pensar la provisión de la vivienda en su eficacia funcional y como un derecho. (Leal y Martínez, 2017).

No obstante, se observa que la regulación de los precios de la vivienda no está dentro de los instrumentos mencionados en el acápite anterior, a pesar de ser una de las variables que más incide en el comportamiento del mercado inmobiliario como lo concluye Paulina Villa Bedoya, en su trabajo de grado de maestría en economía: Burbujas especulativas en los precios de la vivienda en Colombia, seguido de variables como los metros cuadrados construidos y la tasa de interés hipotecaria, como ya se había anunciado. (Villa, 2015).

Luego de realizar tan importantes abordajes, se procede con el desarrollo del tercero y último capítulo, que para el objeto de estudio, se podría decir, es el más significativo, puesto que por medio del estudio de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se pueden identificar los escenarios constitucionales, en otras palabras, bajo qué aspectos fácticos la Corte en Sentencia de Tutela ha hecho exigible la protección de este derecho por parte de diferentes autoridades a sujetos con condiciones específicas, y los derechos subjetivos que trae consigo esa protección.

2.3. Capítulo III. La categoría dada por la Corte Constitucional al derecho a la vivienda

Este capítulo consta de dos partes, una primera, que hará un recuento histórico a la concepción del derecho a la vivienda por la Corte Constitucional, y una segunda parte, en la que se identificarán los escenarios constitucionales, como ya se indicó.

2.3.1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional

Sumado a la legislación vigente y al desarrollo doctrinal, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido el derecho a la vivienda digna, de manera general, como aquel dirigido a satisfacer la necesidad humana de disponer de un sitio de vivienda, sea propio o ajeno, que cuente con las condiciones suficientes para que quienes habiten en ella puedan realizar de manera digna su proyecto de vida, definición que ha realizado en múltiples sentencias como la T-958 de 2001.

Así mismo, esta Corporación, trató la protección del derecho a la vivienda adecuada de manera similar a otros derechos económicos, sociales y culturales, es decir, consideró en un principio con apoyo de la doctrina, que este derecho por no ser considerado fundamental no era susceptible de protección por medio de la acción de tutela. En contraposición, estimó que este derecho prestacional es carácter programático, cuya realización depende de una serie de factores estructurales y económicos, de forma que su cumplimiento pleno está subordinado al diseño e implementación de planes y políticas. Al respecto, en la sentencia T-251 de 1995 expresó:

El derecho a la vivienda digna consagrado en el artículo 51 de la Constitución Política, al igual que otros derechos de contenido social, económico o cultural, no otorga a la persona un derecho subjetivo para exigir del Estado en una forma directa e inmediata su plena satisfacción.

En efecto, el precepto constitucional citado, establece que:

El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho, lo cual necesariamente implica, por razones ante todo de índole material y económica, que dichas condiciones no pueden lograrse con la celeridad que fuera deseable. Así, los derechos constitucionales de desarrollo progresivo, como es el caso del derecho a la vivienda, sólo producen efectos una vez se cumplan ciertas condiciones jurídico-materiales que los hacen posibles, por lo que en principio dichos derechos no son susceptibles de protección inmediata por vía de acción de tutela.

En resumen, como se indica en la sentencia T-1318 de 2005, la Corte no fue unívoca, puesto que solo en algunas ocasiones destacó su naturaleza fundamental (Sentencia T-172 de

1997), permitiendo su protección directa mediante la acción de tutela, mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política Colombiana, creada únicamente para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean vulnerados y no exista otro mecanismo para su protección, excepto para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, le asignó una calidad prestacional, de manera que está sujeta a desarrollos progresivos (Sentencia T-495 de 1995, C-383 de 1999 y C-955 de 2000), razón por la cual de él no se derivan derechos subjetivos (Sentencia T-495 de 1995), aunque podía ser protegido mediante tutela cuando opera el factor de conexidad (Sentencia T-617 de 1995) o se afecte el mínimo vital (Sentencia C-217 de 1999).

Más tarde, en pro de la protección de los derechos de segunda generación, y apoyada en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos aprobados y ratificados por Colombia, los cuales tienden a resaltar el carácter fundamental de todos los derechos sin distinguir si se trata de derechos políticos, civiles, sociales, económicos o culturales, la Corte Constitucional en Sentencia T-016 de 2007, reconoció la posibilidad de hacerlo vía acción de tutela, cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre los derechos de orden prestacional, necesitando de una acción legislativa o administrativa para lograr su efectivo cumplimiento, y el derecho fundamental a la vida u otro derecho fundamental, de manera que si no se protegen en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos.

Y unido a lo anterior, este órgano se pronunció en la sentencia T-585 de 2008, recalco que:

El juez de amparo está llamado a intervenir ante la inexistencia o la deficiencia del desarrollo legal o reglamentario en la materia, con el propósito no de definir en forma general políticas públicas tendentes a la satisfacción del derecho a la vivienda digna para

todos los asociados, pero sí bajo la idea de superar o suplir las falencias que advierta en la definición de éstas.

Recordando a su vez, que cuando se trate de sujetos de especial protección a los que se refiere el art 13 de la Constitución Política, como los niños y niñas, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, población desplazada, adultos mayores, y todas aquellas personas que por su situación de debilidad manifiesta, el amparo del derecho fundamental y autónomo a la vivienda digna procede vía acción de tutela. Y reseñó al respecto lo siguiente:

En efecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el amparo de esta garantía es procedente en tres hipótesis, a saber: primero, cuando se pretende hacer efectiva la faceta de abstención de la vivienda digna; segundo, siempre que se presenten pretensiones relativas al respeto de derechos subjetivos previstos en el marco de desarrollos legales o reglamentarios; y tercero, en eventos en los que, por una circunstancia de debilidad manifiesta, el accionante merece una especial protección constitucional, circunstancia que torna imperiosa la intervención del juez de tutela, con el fin de adoptar medidas encaminadas a lograr la igualdad efectiva.

Lo que en otras palabras significa que el amparo de este derecho procede vía acción de tutela bajo 3 supuestos:

- En la faceta de abstención o defensa, defender el derecho frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales o de particulares.
- En la faceta de prestación, hacer efectivo el amparo del derecho subjetivo definido previamente en la ley.

- Brindar la especial protección constitucional, a personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Sumado a lo anterior, en la sentencia T-530 de 2011, el Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto, en favor de una postura más cercana al ideal de nuestros Constituyentes, retomó la protección mediante la acción de tutela, resaltando que el juez constitucional está llamado a intervenir en la inexistencia o deficiencia del desarrollo normativo colombiano en materia de vivienda digna, en especial cuando se trata de la protección a personas con debilidad manifiesta.

Y revisando los pronunciamientos recientes de esta corporación, en la sentencia T 526 de 2016, se encuentra que ha sostenido, que como valor constitucional, la dignidad humana en materia de vivienda supone “proveer espacios mínimos, calidad de la construcción, acceso a servicios públicos, áreas para recreación, vías de acceso y, en general, ambientes adecuados para la convivencia de las personas”, y además, creó para la administración el “deber de generar sistemas económicos que permitan la adquisición de vivienda con énfasis en los grupos de mayor vulnerabilidad”. Sin embargo, cuando se refiere a Dignidad Humana, desconoce la definición de Dignidad Humana que ha dado en sentencias como la T-881 de 2002, desde 3 lineamientos claros y diferenciales:

- (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera).
- (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien).

Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

Puesto que, un espacio mínimo no es sinónimo de vivir como se quiera o vivir bien, debido a que cada núcleo familiar, de acuerdo a toda una historia que trae consigo, será el conocedor e indicado para determinar las condiciones de ese vivir como se quiera y vivir bien.

A pesar de lo anterior, se demuestra que por vía de activismo judicial no se garantiza plenamente la exigibilidad de este derecho, así se le otorgue el rango de fundamental, pues es bajo unos supuestos que le ha hecho exigible al Estado su intervención, lo que significa la necesidad de la implementación de políticas públicas por parte del Estado en cabeza de la función ejecutiva para que efectivamente se materialice este acceso progresivo, y se cumpla con el mandato constitucional. (2005, p. 45).

Después de revisar los criterios con que se ha amparado el derecho por parte de la Corte Constitucional, se pudo detectar que vía jurisprudencia, se ha permitido su reclamación en unos casos puntuales vía acción de tutela, mecanismo que procede para la protección de derechos de rango fundamental, por lo que procedemos a identificar los escenarios constitucionales, que de acuerdo a la definición de López Medina, “son los patrones fácticos típicos en el que la Corte Constitucional ha especificado mediante subreglas, el significado concreto de un principio constitucional abstracto, es decir, los diferentes escenarios de discusión sobre los problemas tutelados respecto a la protección de este derecho”, (López, 2006).

2.3.2. Escenarios constitucionales del derecho a la vivienda

La teoría de los escenarios constitucionales es definida por el jurista Diego López Medina (2006) así: “Una línea jurisprudencial no puede partir de un concepto muy abstracto, pero tampoco de las particularidades de cada caso concreto. Una línea jurisprudencial se ubica en un nivel medio de abstracción en el que se identifica un patrón fáctico frecuentemente litigado... Estos patrones fácticos son los “escenarios constitucionales”... Un “escenario constitucional” es el patrón fáctico típico (con su correspondiente campo de intereses contrapuesto) en el que la Corte ha especificado, mediante sub-reglas el significado concreto de un principio constitucional abstracto.”. El Derecho De Los Jueces *Ibíd*em (p. 148).

Según Diego López en un escenario constitucional colisionan intereses, los cuales son analizados por la Corte con el fin de encontrar como el mismo lo dice, “balances que maximicen la protección de los derechos en conflicto”.

Desde la Constitución de 1991 se ha considerado el derecho a la vivienda digna como de segunda generación, sin embargo, la jurisprudencia con el objetivo de salvaguardar los derechos de las personas, ha permitido la protección de estos a través de acciones constitucionales, tal como la acción de tutela consagrada en el artículo 86 y creada únicamente para la protección de derechos fundamentales, siempre y cuando, al ser vulnerados no exista otro mecanismo para su protección, o habiéndolo, sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. Es así, que en este capítulo se desarrollarán cada uno de los escenarios constitucionales identificados del derecho a la vivienda en Colombia, en un periodo de 10 años comprendido entre 2007 y 2018, haciendo mención a los hechos fácticos generadores de tal protección mediante sentencia por parte de la Corte Constitucional, el sujeto titular del derecho, el sujeto obligado a salvaguardarlo y

finalmente, la norma que consagra el derecho subjetivo bajo cada escenario y que cargas tiene para el sujeto obligado la protección del mismo.

2.3.2.1. ¿El derecho a la vivienda digna, como derecho fundamental, puede obligar a un particular a reubicar el hogar de una persona?

SENTENCIA T-473/08	
SUJETO TITULAR	Habitante en zona de alto riesgo
SUJETO OBLIGADO	Constructora Alejandro Char y Cia Ltda. y la Administración Distrital de Barranquilla
PRESTACIÓN	Reubicación en un lugar donde no corra peligro
FUNDAMENTO NORMATIVO	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: se fijan algunos parámetros en virtud de los cuales puede considerarse que una vivienda cuenta con las condiciones adecuadas en los términos del Pacto. (Párrafo 8 de la Observación General núm. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 29 de noviembre de 2006.) Artículo 51 de la Constitución Política: “todos los colombianos tienen derecho a la 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.”

Desde su entrega, en el año 2004, la actora no ha podido disfrutar plenamente el bien debido a la preocupación generada por la inestabilidad de la zona en la que se encuentra su vivienda, debido a esto solicita sea reubicada en un lugar adecuado donde no corra peligro. Las respuestas tanto del distrito como de la constructora son negativas, por lo que tuvo que acudir a la jurisdicción; los jueces en cada instancia negaron la protección de los derechos fundamentales invocados, por tanto, se vio obligada a instaurar acción de tutela con el fin de conseguir la protección oportuna de sus derechos.

La Sala se encuentra ahora el dilema de establecer la protección, entre otros, del derecho a la vivienda digna. La sentencia es importante, porque el alto tribunal hace un repaso de la jurisprudencia en el que se ha tratado el derecho a la vivienda, resumido de la siguiente manera:

Derecho a la vivienda digna. La vivienda adecuada. Habitabilidad y asequibilidad. Procedencia de la acción de tutela en los defectos y fallas presentados en un inmueble.

- A partir de los parámetros fijados en el artículo 51 Superior:

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.

Esto no quiere decir que el Estado de manera inmediata tenga que proveer vivienda a los más necesitados, sino que, en primer lugar se le exige conservar las condiciones de los que ya tienen y en segundo lugar está en la obligación de crear políticas y programas que de manera progresiva intervengan en la problemática.

- La Corte se basa además, en el párrafo 1° del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando 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”.
- Por ejemplo, en la sentencia C-936 de 2003 la Corte se refiere al contenido o rasgos mínimos de una vivienda adecuada, atendiendo a la observación general número 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, y sobre la cual se expresó así:

(...) la vivienda no puede, desde un punto de vista material, equipararse a la existencia de 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, argumenta la Corte, 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.

- La sentencia C-936 se refiere a la íntima relación que existe entre vivienda digna y dignidad humana, de la siguiente manera:

(...) el derecho a la vivienda digna implica, entonces, una relación estrecha relación entre las condiciones de vida digna de la persona y la garantía de la realización de derechos sociales y colectivos y el aseguramiento de la prestación eficiente y planificada de los servicios públicos domiciliarios y servicios públicos asistenciales, requeridos para la vida en sociedad de una persona.

- Sentencia T-639 de 1997: el alto tribunal atiende a través de la acción de tutela los reclamos presentados por defectos y fallas en un inmueble que afectan directamente la vida digna y otras garantías.
- Sentencia T-1216 de 2004, para lo cual se transcribe lo dicho por la Corte de manera literal:

En un caso en el cual se acudió al amparo debido a que la construcción de una carretera estaba generando riesgo de deslizamiento a una vivienda contigua, peligro este que fue confirmado a través de un dictamen pericial decretado por el juez de primera instancia, la Corte empezó por destacar que el amparo era procedente, atendiendo que la pretensión de la actora se dirigía a precaver el derrumbe de su casa y no a calcular los perjuicios o indemnizaciones que se hubieren generado por la

obra. Enseguida concluyó que en orden a proteger los derechos invocados era necesario establecer, a través de los estudios geológicos pertinentes, la certidumbre o el grado de riesgo que el levantamiento de la carretera había producido sobre la vivienda.

- Sentencia T-325 de 2002, en esta sentencia se estudió la solicitud de protección de varias personas que habían adquirido unas soluciones habitacionales de interés social que presentaban fallas estructurales y que exteriorizaban grietas, hundimientos y humedad.

La sentencia impone la obligación a la administración de actuar como contrapeso de la libre actividad privada para así evitar abusos y violación de derechos que se pueden dar en el marco del libre mercado.

Las personas no pueden estar a merced de las reglas de la oferta y la demanda, esto iría en contravía de la constitución y de derechos fundamentales.

- Sentencia T-325, La Corte busca prevenir el daño individual que puede surgir al no tener tutelado el derecho a la vivienda digna, debido a que se encuentra relacionado con el derecho fundamental de estas personas que se encuentran en un riesgo de desastre inminente. Con esa misma intención la Corte aclara, que aunque no se hayan derrumbado aún las viviendas, no se descarta que el hecho desastroso ocurra en el futuro, por tanto, las medidas a tomar son de carácter urgente.
- Sentencia T-237 de 1996. Finalmente, la Corte cita esta sentencia y trae a acotación un escenario en que protegió el derecho a la vida de una familia que fue afectada por una obra ejecutada por una Empresa de Acueducto. Después de haber sido constatado el agrietamiento que presentaba la vivienda de los actores, junto con toda la documentación pertinente, lo que permitió concluir que se estaba en un riesgo considerable.

Como se puede observar, la Corte Constitucional en amplia jurisprudencia, ha aceptado la acción de tutela como mecanismo de protección frente al derecho a la vivienda digna. En un principio, se tomaba como un derecho conexo a un derecho fundamental, como la vida o la dignidad humana, y solo cuando estos se veían seriamente amenazados, entonces era factible la aplicación de la Tutela. El concepto cambió con el tiempo y con casos que motivaron una tendencia más proteccionista, tanto que, hoy día el derecho a la vivienda es un derecho exigible por sí mismo.

La ciudadana Martha Luz Sanz Borja obtuvo sentencia a favor y se le concedió la acción de tutela de los derechos fundamentales a la vida digna y a la tranquilidad, en conexidad con la vivienda digna o adecuada, lo que constituye una decisión novedosa en cuanto a la acción de tutela frente a particulares, obligándolos a hacer estudios que determinen la situación real de los inmuebles y las razones técnicas que justifican que en la actualidad no se efectúe un desalojo del inmueble.

Por la misma vía deberán adelantar la inmediata reubicación de la señora Martha Luz Sanz Borja, su familia y los demás residentes del Conjunto Residencial “Altos del Campo”. Y dice textualmente la sentencia: “En todo caso, el proceso de reubicación no deberá sobrepasar los dos (02) meses y éste contará con la vigilancia de la Procuraduría General de la Nación y el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo”.

2.3.2.2. ¿Procede la acción de tutela cuando no hay perjuicio irremediable inminente, aun siendo un derecho fundamental?

SUJETO TITULAR	Jack Zelig Rotlewicz Cohen
SUJETO OBLIGADO	Consejo de justicia de Bogotá- alcaldía local de Usaquén del Distrito Capital de Bogotá.
PRESTACIÓN	Que se protejan sus derechos constitucionales al debido proceso y la vivienda digna.
FUNDAMENTO NORMATIVO	Artículo 86 de la Carta Política: carácter subsidiario de la acción de tutela. T-262/07 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), se advierte que el derecho a la vivienda digna “ha sido considerado como aquel que les otorga [a las personas] la posibilidad de tener un espacio físico en dónde poderse resguardar y protegerse de amenazas externas”.

El ciudadano Rotlewicz Cohen sostiene que la actuación administrativa adelantada por la Alcaldía Local de Usaquén y el Consejo de Justicia de Bogotá D.C., conforme a la cual se le declaró infractor del régimen urbanístico y de obras, violó sus derechos constitucionales al debido proceso y la vivienda digna.

Los jueces de instancia declararon la improcedencia de la acción de tutela, con base en dos argumentos definidos. Lo que significó, que las pretensiones con respecto a la vivienda digna, tema que nos atañe, no fueron concedidas, toda vez que, el interesado no logró demostrar que podría sufrir un perjuicio inminente e irremediable como lo exige en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, de tal manera que aun siendo la vivienda digna un derecho de rango constitucional, no logró configurarse como fundamental debido a que no se demostró que pudiese afectar con otro derecho fundamental.

2.3.2.3. ¿El desalojo por ocupación de hecho de un inmueble propiedad del Estado constituye una violación a un derecho fundamental?

SENTENCIA T-068/10	
SUJETO TITULAR	Población desplazada víctima de la violencia
SUJETO OBLIGADO	Alcaldía Municipal de Fusagasugá
PRESTACIÓN	<ul style="list-style-type: none"> • La protección de sus derechos fundamentales a la vivienda digna, a la salud, a la vida, a la dignidad humana • Se declare la prescripción de la acción administrativa de lanzamiento por haber transcurrido más de 30 días después (casi tres meses fol.5) de la ocupación de los inmuebles

**FUNDAMENTO
NORMATIVO**

Constitución Política, Art 51: establece que “todos los colombianos tienen derecho a la vivienda digna.”

Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25: dispone que “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 (...)

La ley 57 de 1905

Art. 15 del Dec. 0992 de 1930: de la ocupación de los inmuebles: la acción de lanzamiento prescribe a los 30 días

Al Municipio de Fusagasugá llegaron hacia junio de 2007 desde San Vicente del Caguán, la señora Nidia Rosario Chaguendo Palechor, mujer indígena en estado de embarazo y el señor Víctor Manuel Ome Rivera anciano de 83 años, padre de su compañero permanente. Fueron desplazados por grupos guerrilleros, abandonando su sitio de vivienda, su trabajo y sus pertenencias. No teniendo otra posibilidad alguna, se vieron en la obligación de ocupar de manera pacífica una casa de interés social abandonada propiedad de la alcaldía municipal, para poder darles una vivienda a sus hijos, debido a que la casa no poseía puertas ni ventanas se vieron en la obligación de hacer mejoras.

El 26 de noviembre de 2008, la alcaldía de Fusagasugá inició querrela de lanzamiento por ocupación de hecho contra personas indeterminadas para efectuar el desalojo de la casa.

La Corte se enfrenta ahora, a un problema jurídico en el cual debe definir si la ocupación de las viviendas de interés social propiedad del municipio de Fusagasugá realizada por esta familia desplazada tiene alguna justificación jurídica y si la decisión tomada por la Alcaldía Municipal de desalojar mediante querrela policiva de lanzamiento por ocupación de hecho a los desplazados tutelantes del predio ocupadas por ellos en razón de su situación y de sus necesidades de desplazados, atenta contra sus derechos fundamentales como personas desplazadas .

Naturaleza jurídica del derecho a la vivienda en el caso de la población desplazada

La sala considera el derecho a la vivienda digna, como un derecho de naturaleza prestacional y progresiva, no fundamental, y por consiguiente no tutelable, pues pertenece a los de naturaleza económico social, y en consecuencia se trataría, sin embargo, por su conexidad con otros derechos fundamentales de las personas desplazadas puede alcanzar la categoría de derecho fundamental subjetivo de acuerdo a las circunstancias.

El derecho a la vivienda entonces, se convierte en el más afectado debido al desplazamiento sufrido por esta familia, en el entendido de que han dejado su hogar y pertenencias por motivo de la violencia y necesitan en primer lugar un sitio donde refugiarse, una vivienda digna donde reiniciar su proyecto familiar.

En tales circunstancias el derecho a la vivienda siendo económico social y cultural adquiere carácter de fundamental como puede observarse en la sentencia T-585-06:

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

Bajo este presupuesto la Corte resuelve:

Amparar los derechos fundamentales a la vivienda digna en conexión con la vida, la salud, la unidad familiar, a la integridad física, psicológica y moral, a la igualdad, al debido proceso... etc. y a todos los demás que resulten vulnerados por las autoridades municipales

de Fusagasugá, al no haber atendido debidamente las necesidades de esta familia desplazada por los violentos, ni haber tomado las previsiones necesarias para garantizarle su acceso a una vivienda digna, y, al contrario, haber agravado su situación al ordenar la querrela policiva para lanzarla por ocupación de hecho de sus viviendas actuales.” además ordenar la suspensión definitiva de la de la diligencia de policía “querrela de lanzamiento por ocupación de hecho.

2.3.2.4. ¿Puede la Corte Constitucional proteger el derecho a la vivienda digna de personas que de buena fe han poseído un predio privado?

SENTENCIA T-908/12	
SUJETO TITULAR	Poseedores de buena fe de predios
SUJETO OBLIGADO	Inspección 18 “E” Distrital de Policía de la Localidad Rafael Uribe Uribe
PRESTACIÓN	Protección de los derechos al “debido proceso... a la defensa, a la vivienda y la convivencia ciudadana”
FUNDAMENTO NORMATIVO	Sistema americano de protección de los derechos humanos, Carta de la Organización de los Estados Americanos, suscrita en Bogotá en abril 30 de 1948, dispuso en su artículo 34: k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población;...

La Convención Americana sobre Derechos Humanos: estableció, en su artículo 26, el deber de “lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y culturales.

OTRAS NORMATIVAS INTERNACIONALES CITADAS POR LA CORTE:

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 1951 (art. 21); el Convenio 117 de 1962 de la Organización Internacional del Trabajo sobre política social (art. 5.2);

la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 1965 (art. 5°, literal e, iii); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, 1990 (art. 43.1, literal d); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006 (art. 28.1 y 2, literal d); la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 1979 (art. 14.2 literal h); y el Convenio 169 de 1989, de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (arts. 14, 16 y 17).

Artículo 13 de la Carta Política de 1991: La igualdad es una garantía constitucional.

Artículo 51 de la Constitución Política: “todos los colombianos tienen derecho a la 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.”

En este caso la Corte analiza el derecho a la vida digna en una Dimensión constitucional como derecho fundamental, pero continúa con la misma tendencia que hasta ese momento se venía dando, que era la de “considerar que el derecho a la vivienda digna adquiere rango fundamental cuando opera el factor de conexidad con otro derecho fundamental, o cuando puede evidenciarse una afectación del mínimo vital, especialmente en personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta”. De esa forma la procedencia de la tutela para proteger este derecho depende de las condiciones factuales y jurídicas que el juez constitucional observe.

Aunque se mantiene la línea que hasta el momento se ha seguido el alto tribunal, agrega el concepto de que el derecho a la vivienda digna debe permitir la oportunidad latente de disfrutar de un espacio material, donde la familia pueda desarrollarse y hacer efectivo su proyecto de vida. Luego de hacer un recorrido por el desarrollo a la vivienda digna en el mundo, la Corte presenta un giro muy importante que no se había visto en años anteriores, y que se considera un avance trascendental en la protección constitucional a este derecho, pues hasta aquí la tutela solo procedía si había conexidad con otro derecho fundamental que se viera vulnerado, sin embargo esta providencia declara que la tutela procede de manera directa, sin apelar a la conexidad, siempre y cuando se cumplan los requisitos detallados en artículo 86 de la carta y el Decreto 2591 de 1991, que son generales y se exigen también a cualquier otro derecho fundamental. Es necesario repetir y resaltar que en esta providencia se denomina el mencionado derecho como de carácter subjetivo, fundamental y exigible.

En resumen, esta providencia busca determinar si la Inspección 18 “E”, Distrital de Policía de la Localidad Rafael Uribe Uribe ha vulnerado, entre otros, el derecho a la vivienda de los titulares. Lo anterior, pese a que adujeron ser poseedores de buena fe, de un lote parque zonal denominado “PZ-17 Hacienda Los Molinos” argumentando acreditar dicha calidad con “promesa de compraventa de posesión del lote”, firmada y autenticada en la Notaria 53 del Círculo de Bogotá, además de la pacífica permanencia ahí, por apreciables lapsos de mayor o menor duración. La Corte decide tutelar los derechos de estas personas, sin embargo, la importancia de la sentencia radica en la nueva posición de la Corte y en el recorrido que hace por el desarrollo del derecho a la vivienda digna tanto en el derecho externo como interno.

2.3.2.5. ¿El Estado puede impedir que una persona a la que le ha sido asignado un subsidio acceda a este en otro lugar diferente al asignado?

SENTENCIA T- 245/2012	
SUJETO TITULAR	Beneficiario de subsidio de vivienda que se traslada de domicilio
SUJETO OBLIGADO	FONVIVIENDA
PRESTACIÓN	Asignación de predio ocupado, dado que su núcleo familiar había sido “calificado” para ser beneficiario de un subsidio de vivienda de interés social.
FUNDAMENTO NORMATIVO	Artículo 51 de la Constitución. Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Naturaleza jurídica, alcance y contenido/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Fundamental autónomo.

Si bien la sentencia es amplia y detalla el derecho a la vivienda en diferentes facetas, queremos resaltar la naturaleza de autónomo, central en su contenido. El primer apartado de la sentencia, muestra el carácter de autónomo que la sala había adoptado en el año 2012, toda vez que, que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, esto ha permitido que se convierta en un derecho dejando que se pueda reclamar por vía tutela ante la

Corte constitucional. Se vislumbra en la providencia que ya no se puede tomar la tesis de que el derecho a la vivienda es de carácter prestacional únicamente, por el contrario ha dicho claramente que todos los derechos fundamentales tienen un aspecto prestacional y ello no impide su desarrollo progresivo y no impide su reconocimiento como fundamental.

En el caso en cuestión, la querellante había sido beneficiaria de un subsidio de vivienda en ciudad de Bogotá, pero por razones de necesidad, se vio obligada a trasladarse a la ciudad de Ibagué, allí ocupó una casa desocupada, la cual, había sido construida por el municipio para interés social. Al tratar de desalojarla, la señora en cuestión interpone acción de tutela para que se le proteja su derecho a la vivienda y se le reconozca el subsidio que ya le había adjudicado. Después de analizar el caso, la Corte tutela el derecho y ordena a la alcaldía de Ibagué a solucionar esta problemática.

2.3.2.6. ¿Los Entes Territoriales están obligados a brindar el reasentamiento a los habitantes de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo, cuando ha sido negligente al adoptar medidas para su protección?

SENTENCIA T- 223/2015	
SUJETO TITULAR	Habitante de zonas de alto riesgo
SUJETO OBLIGADO	Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (EAAB) y el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias (FOPAE)
PRESTACIÓN	El amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la vivienda digna, a la seguridad y a la “prevención de desastres técnicamente previsibles”
FUNDAMENTO NORMATIVO	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: se fijan algunos parámetros en virtud de los cuales puede considerarse que una vivienda cuenta con las condiciones adecuadas en los términos del Pacto. (Párrafo 8 de la Observación General núm. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 29 de noviembre de 2006.)

Artículo 13 de la Carta Política de 199: La igualdad es una garantía constitucional.

Artículo 51 de la Constitución Política: “todos los colombianos tienen derecho a la 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.”

Ley 142 de 1994: contempla responsabilidades, para el Estado, las entidades territoriales y los particulares que prestan servicios públicos.

Decreto Distrital 255 de 2013, artículos 10 y 11. En caso de que no sea mitigable, dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, incluya a los accionantes en el censo de los hogares localizados en zonas de alto riesgo no mitigable del Distrito Capital, para que se relocalicen de manera transitoria y puedan acceder a los programas de vivienda del orden distrital y/o nacional.

Decreto Distrital 255 de 2013: lineamientos de la reubicación de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo en el Distrito Capital.

Ley 3 de 1991, artículo 5: en el que el legislador le asigna a los Alcaldes la obligación de realizar un censo en las zonas de alto riesgo de deslizamiento

Diferentes normas han establecido la obligación del Estado, a cargo de las Entidades territoriales, de intervenir en la prevención de desastres, una de ellas es la ley 9 de 1989, que prevé la implementación de una política pública dirigida a identificar y evacuar las zonas de alto riesgo, con el fin de proteger los bienes y derechos de los habitantes, principalmente su artículo 56, modificado por el artículo 5 de la Ley 3 de 1991, en el que el legislador le asigna a los Alcaldes la obligación de realizar un censo en las zonas de alto riesgo de deslizamiento, y ordena efectuar la reubicación de las personas que se encuentren “en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda”.

Sumado a lo anterior, la Ley 388 de 1997 precisa que el componente urbano del plan de ordenamiento territorial debe contener por lo menos “(...) los mecanismos para la reubicación de los asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para su transformación para evitar su nueva ocupación”. Ambas normativas dejan al descubierto, la obligación de los Entes Territoriales de reasentar,

entendiendo este como relocalización transitoria, reubicación o reparación o reconstrucción de vivienda, a los habitantes de viviendas en zonas de alto riesgo, en procura de proteger su salud e integridad. Como lo reafirma, la Ley 715 de 2001, estableciendo que corresponde a los Municipios, prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo, y reubicar los asentamientos que allí se ubiquen.

Significando todo lo anterior, que por ley se les obligó a estas entidades a prevenir y atender a los habitantes que se encuentren en peligro por habitar zonas de alto riesgo, y máxime cuando las entidades han tenido el conocimiento de la ubicación de las viviendas en estas zonas, y han omitido la adopción de medidas al respecto. Es por esto, que la Corte Constitucional en Sentencia T 223/2015, ordenó a la Alcaldía de Bogotá realizar las obras necesarias para mitigar el riesgo producido por la amenaza de remoción de masa, en las zonas contiguas al Canal e implementar medidas para estabilizar las laderas que se deslizaron como consecuencia del desbordamiento del canal, así mismo le ordenó al IDIGER – Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático, para que determine el riesgo y en caso de que se pueda mitigar, desembolse los dineros para posibilitar la reparación de los hogares y, en caso de que no, garantice que se incluya a los accionantes en un programa de reubicación.

En conclusión, los Entes Territoriales sí están obligados a brindar el reasentamiento a los habitantes de viviendas ubicadas en zonas de alto riesgo, cuando ha sido negligente al adoptar medidas para su protección.

No obstante lo anterior, la sentencia merece otro análisis, pues en ella la Corte Constitucional analiza y le da a la vivienda digna el carácter de fundamental autónomo, “en razón a que (i) a la luz de los instrumentos internacionales que consagran las obligaciones del Estado colombiano, todos los Derechos Humanos deben ser garantizados; (ii) la adopción del modelo de Estado Social de Derecho, conlleva el reconocimiento de los Derechos Económicos Sociales y Culturales como fundamentales; (iii) todos los derechos comprenden tanto mandatos de abstención, como de prestación y ello no es óbice para negar su naturaleza fundamental; (iv) a pesar de que las prestaciones requeridas para la satisfacción de esta garantía deben ser precisadas por las instancias del poder, es común a todos los derechos constitucionales cierto grado de indeterminación; y (v) una cosa es la naturaleza del derecho y otra su eficacia, por lo que un derecho fundamental puede tener distintos grados de eficacia.

2.3.2.7. ¿Un subsidio familiar de vivienda puede vencer o expirar para el beneficiario, por la falta de recursos del Estado para financiar el proyecto?

SENTENCIA T- 526 DEL 2016	
SUJETO TITULAR	Beneficiario de subsidio de vivienda
SUJETO OBLIGADO	Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio (en adelante Ministerio de Vivienda), el Fondo Nacional de Vivienda (en adelante Fonvivienda),
PRESTACIÓN	Ordenar a Fonvivienda y al Ministerio de Vivienda otorgarle nuevamente vigencia al subsidio familiar de vivienda concedido a los accionantes
FUNDAMENTO NORMATIVO	<p>Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas: se fijan algunos parámetros en virtud de los cuales puede considerarse que una vivienda cuenta con las condiciones adecuadas en los términos del Pacto. (Párrafo 8 de la Observación General núm. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 29 de noviembre de 2006.)</p> <p>Artículo 13 de la Carta Política de 1991: La igualdad es una garantía constitucional.</p> <p>Artículo 83 de la Constitución Política: “las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estos”.</p> <p>Artículo 51 de la Constitución Política: “todos los colombianos tienen derecho a la 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.”</p>

El Gobierno Nacional para la protección del derecho a la vivienda digna, y con la finalidad de crear una política pública para aumentar de manera progresiva este derecho, ha creado diferentes mecanismos para que una persona con escasos recursos económicos, inscrita en el Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales - SISBEN, sin ser titular del derecho real de dominio (propietario) sobre un bien inmueble y sin haber sido antes favorecida de un subsidio para el mismo fin, pueda ser beneficiada de un subsidio familiar de vivienda (SFV), para la adquisición de vivienda de interés prioritario (VIP) y vivienda de interés social (VIS), las cuales no superen los 70 y 135 SMLMV respectivamente, por el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, en cabeza del Fondo Nacional de Vivienda, entidad otorgante, creando el derecho a través de una resolución donde se le adjudica el subsidio, entiéndase este como es un aporte estatal que se entrega por una sola vez al beneficiario, el cual puede estar representado en especie o en dinero, para acceder a una vivienda.

Adicionalmente, la jurisprudencia a partir de la sentencia T 958 de 2001 ha definido este derecho constitucional, de manera general, “como aquel dirigido a satisfacer la necesidad humana de disponer de un sitio de vivienda, sea propio o ajeno, que cuente con las condiciones suficientes para que quienes habiten en ella puedan realizar de manera digna su proyecto de vida”, lo anterior en concordancia con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en la Observación General núm. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

En este sentido, el Fondo Nacional de Vivienda toma la dirección de la ejecución del proyecto de vivienda realizando el proceso de selección del contratista para ejecutar el contrato de obra y construir las viviendas a otorgar en subsidio, dándole al subsidio una vigencia de 6 meses, plazo que fue prorrogado en varias oportunidades por inconvenientes del ente territorial Departamental con las garantías exigidas por Fonvivienda para el traslado de los recursos correspondientes a los subsidios adjudicados, por lo que debió cambiar la modalidad de desembolso de cobro anticipado a contraescritura, generando retrasos en la construcción del proyecto y a sí mismo en la entrega de las viviendas a los beneficiarios, lo que tuvo como consecuencia el vencimiento del término de uso del subsidio, impidiendo así que los beneficiarios tuvieran el acceso efectivo a la adquisición de vivienda propia.

Sin embargo, la Corte Constitucional en sentencia T 526 de 2016 le ordenó al Fondo Nacional de Vivienda y al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, que otorgará de nuevo el subsidio con vigencia de 1 año o el término necesario para que los beneficiarios pudiesen acceder a la vivienda en el proyecto asignado. Lo que significa, que un subsidio familiar de vivienda no vence o expira nunca para el beneficiario, por la falta de recursos del Estado para financiar el proyecto, o por cualquier otra carga administrativa ajena a estos, materializándose la protección del derecho a la vivienda bajo este escenario constitucional, en renovación de la vigencia de una resolución que adjudicó un subsidio y que creo un derecho adquirido para el beneficiario.

La Corte ya había hecho referencia a este caso en particular en Sentencia T-311/16, en la que tuteló bajo los mismos supuestos fácticos tales derechos. Queda clara entonces la posición

del alto tribunal, al insistir en que no se puede trasladar a los ciudadanos las cargas en cabeza del Estado, pues se vulnerarían derechos que en muchos casos pueden causar perjuicios irremediables que los particulares no tienen que soportar.

2.3.2.8. ¿La condición de persona de especial protección Constitucional es suficiente para que sea protegido su derecho a la vivienda digna?

SENTENCIA T-531/17	
SUJETO TITULAR	Persona en condición de especial protección
SUJETO OBLIGADO	Estado Colombiano (fonvivienda y alcaldía de Barranquilla)
PRESTACIÓN	<ul style="list-style-type: none"> • Ser reubicada en un hogar temporal para poder habitar con sus hijos, y además, • ser incluida en las convocatorias para la asignación de subsidios de vivienda
FUNDAMENTO NORMATIVO	<p>Constitución Política, Art 51: establece que “todos los colombianos tienen derecho a la vivienda digna.”</p> <p>Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25: dispone que “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 (...)</p> <p>Decreto 2569 de 2014: Reglamenta los artículos 62, 64, 65, 66, 67 y 68 de la Ley 1448 de 2011, en su artículo 14, indica cuales son los objetivos del proceso de identificación de carencias en los componentes de alojamiento temporal y alimentación realizado por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas</p> <p>Decreto número 4800 de 2011, artículo 110: Los hogares que hayan sufrido otros hechos victimizantes adicionales al desplazamiento forzado, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas tendrá en cuenta la posible contribución de estos hechos a la existencia de carencias en los componentes de la subsistencia mínima del hogar y/o al agravamiento de las mismas.</p>

La Sentencia T-531/17 detalla el caso de una mujer a quien le fue negado el derecho a la vivienda digna en una primera instancia y luego en segunda. La señora María Cárdenas instauró acción de tutela contra el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda) y la Alcaldía Distrital de Barranquilla, debido a que no cuenta con un lugar para habitar con sus hijos y además, porque le fue negada su postulación para un subsidio de vivienda por no presentar los documentos

requeridos en tiempo, ignorando que la solicitante fue víctima de ataque con ácido sulfúrico y, por tal motivo, no pudo completar el trámite, situación que a su juicio vulnera sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la vivienda digna.

La Sentencia C-444 de 2009 indicó que la vivienda digna se configura como derecho fundamental cuando:

Las autoridades estatales han incumplido con sus obligaciones de respeto y garantía y han afectado el derecho a la vivienda digna, el cual en estos casos adquiere la configuración de un derecho de defensa frente a las injerencias arbitrarias de las autoridades estatales o de los particulares.

Ejemplo de lo anterior, es el caso de la población desplazada, para quienes este derecho tiene una connotación fundamental y susceptible de protección por medio de la acción de tutela, debido a que la transgresión recae sobre sujetos de especial protección que necesitan de una acción inmediata por parte del Estado.

El Decreto número 4800 de 2011, artículo 110, contiene un mandato que obliga a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a asegurar un mínimo vital en consonancia con el principio de la dignidad humana, como es el caso de María Cárdenas, con el fin de evitar que se incurra en perjuicios irreparables.

En solución al anterior caso, la Corte reconoce la vulneración del derecho a la vivienda digna y exhorta a la Alcaldía de Barranquilla en un término de 2 días a proporcionarle una vivienda temporal, sin embargo, como se puede observar, la solución es temporal, toda vez que

no hay mandato en la sentencia para que la Alcaldía de Barranquilla solucione de manera definitiva el acceso a la vivienda digna de esta familia como se lo describe a continuación:

Apartado 10.7 “Respecto al derecho de la accionante a ser reubicada por pertenecer a la población en condición de desplazamiento, se concluyó que fue vulnerado su derecho fundamental a la vivienda digna de la accionante al no serle otorgado un alojamiento temporal de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.2.9 del Decreto Reglamentario 1084 de 2015.

Un caso parecido presenta la Sentencia T-239/16 en la que un adulto mayor con movilidad reducida por culpa de un accidente, le fue negada la posibilidad que acceder a una vivienda en un primer piso y por el contrario se le asignó un quinto piso. En este caso la Corte amparó el derecho a la vivienda digna concediendo las pretensiones, como lo podemos ver a continuación:

Sentencia T-239/16, apartado 3.5. “La Corte encontró que debe concederse la acción de tutela y el amparo efectivo del derecho conculcado, en aquellos casos en los que el Estado ha faltado a su obligación de garante, y no ha propendido por la construcción adecuada de viviendas de interés social para personas en condición de discapacidad, sumado a que en el caso concreto actúa un sujeto de especial protección constitucional, de quien se evidencia el actuar vulnerador de las accionadas; víctima de desplazamiento forzado, persona en situación de discapacidad, y adulto mayor con padecimientos de salud específicos, lo que supone el amparo efectivo de los Derechos Humanos por parte del Estado en su posición garante, y de los derechos fundamentales por parte del mismo, frente a su conglomerado social.”

En el caso de María Cárdenas RESUELVE:

SEGUNDO.- ORDENAR al Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA, en el término de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación

de la presente sentencia, reasignar una vivienda al actor en condiciones mínimas de habitabilidad, adaptabilidad, accesibilidad y asequibilidad en un primer piso, en el mismo proyecto de vivienda al cual resultó beneficiario o en uno que se encuentre disponible, diseñado bajo los planteamientos y exigencias de la parte considerativa.

La jurisprudencia de la Corte es reiterativa en que el derecho fundamental a la vivienda digna es autónomo y procede por vía de tutela cuando se trata específicamente de sujetos de especial protección constitucional, como es el caso, de una persona de la tercera edad desplazada, y que no puede moverse por sus propios medios, o también en el caso de María Cárdenas quien se encuentra en una situación de debilidad manifiesta; por ello que es posible afirmar que el alto tribunal tiene por norma general tutelar los derechos de las personas con tales condiciones que reclamen una vivienda digna, sin perjuicio de casos con situaciones fácticas particulares que impidan su realización.

2.3.2.9. ¿El Estado se encuentra en la obligación de crear políticas públicas para la asignación de vivienda digna que tenga en cuenta la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentran las personas víctimas de violencia extrema por razones de género?

SENTENCIA T-531/17	
SUJETO TITULAR	Personas víctimas de violencia por razones de género
SUJETO OBLIGADO	Estado Colombiano (Fonvivienda y alcaldía de Barranquilla)
PRESTACIÓN	<ul style="list-style-type: none"> • Ser reubicada en un hogar temporal para poder habitar con sus hijos, y además, • ser incluida en las convocatorias para la asignación de subsidios de vivienda
FUNDAMENTO NORMATIVO	<p>Constitución Política, Art 51: establece que “todos los colombianos tienen derecho a la vivienda digna.”</p> <p>Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25: dispone que “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</p>

(...)

Ley 1639 de 2013, por la cual se fortalecen las medidas de protección a la integridad de las víctimas de crímenes de ataque con ácido

El artículo 13 de la Carta Política, en su inciso primero establece una igualdad formal, esto quiere decir, según la Corte en amplia jurisprudencia que “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”. Así mismo, contempla la igualdad material, por medio de la cual se confía al Estado la obligación de promover la igualdad real y efectiva.

La Corte en sentencia T-531/17 hace alusión a un enfoque diferencial que implica un trato diferente a aquellos sujetos desiguales, su fin es proteger a las personas que se hallen en situación de debilidad manifiesta con base en los principios de equidad, participación e inclusión. La importancia de la sentencia radica en que es la primera vez que la Corte trata el tema de acceso a la vivienda con un enfoque diferencial de violencia género y lo hace de manera clara y precisa:

Cobra importancia la sentencia porque no se conoce otros casos en los que la Corte haya protegido el derecho a la vivienda digna por la condición de haber sido víctima de violencia de género. Este tipo de violencia basada en la crueldad reduce al máximo el reconocimiento de la dignidad humana, pues, quien comete este tipo de actos cosifica a la mujer con el objetivo de causar en ella daños irreversibles a nivel físico y psicológico.

En conclusión, se lograron identificar 9 escenarios constitucionales bajo los cuales se ha amparado el derecho a la vivienda en Colombia en los últimos 10 años, con el respectivo sujeto titular del derecho subjetivo, el sujeto obligado a salvaguardar ese derecho, y la norma que lo consagra, encontrando que esta protección ha sido básicamente para las personas más vulnerables, como víctimas de la violencia, personas con condiciones de especial protección, familias con bajos ingresos, lo que significa que la progresividad de este derecho no se ha garantizado como se reza en la Constitución, ya que también hay una cantidad considerable de personas que se encuentran clasificados en estrato medio, y no cumplen con las condiciones bajo las que se ha dado la protección, y deben soportar la mayor carga.

3. Conclusiones

- La Constitucionalización del derecho a la vivienda en Colombia, implica una mayor responsabilidad para el Estado, y es su exigibilidad a través de políticas públicas, mediante la creación de instrumentos que permitan el acceso efectivo, situación muy diferente a los países cuyo tratamiento ha sido por vía legal, en cuyo caso, se le ha trasladado la protección de ese derecho, a empresarios con el ánimo de lucro en medio de una economía de libre mercado.
- El Estado colombiano a pesar de impulsar proyectos de ley encaminados a proteger los derechos de acceso a vivienda, ha reducido el espectro al generar su acceso únicamente vía subsidios en especie, económicos o reducción de puntos en la tasa de interés y destinación de predios para la construcción de VIS y VIP, regulando sus precios de venta

en 135 y 70 SMLMV respectivamente, dejando en el limbo y a merced del mercado, representado en la oferta y demanda, los precios de las viviendas para el resto de la población, específicamente la clase media y alta.

- El Estado a través de la Corte Constitucional en sentencia de tutela, ha amparado el Derecho a la vivienda digna, bajo escasos supuestos como: reubicación a personas que habitan viviendas en zonas de inestabilidad, otorgamiento de título de propiedad a poseedores de buena fe de predios privados, otorgamiento de subsidios en condiciones diferentes a las que se le fue asignado, protección a este derecho cuando el Estado mismo ha faltado a su obligación de garante, y no ha propendido por la construcción adecuada de viviendas de interés social para personas en condición de discapacidad.
- El déficit habitacional existente en Colombia, encuentra su génesis en la inoperancia del Estado, representada en parte por su incapacidad financiera de ofrecer una alternativa de vivienda digna a sus asociados, y más aún en la voluntad política de generar políticas públicas eficaces que apunten a combatir las causas de ese problema, como lo es la regulación de los precios para las viviendas no enmarcadas como VIS y VIP, que son destinadas a la clase económica media y alta.
- La forma en que algunos Estados a nivel mundial, han preceptuado la protección del derecho a la vivienda en sus ordenamientos jurídicos, se hizo estableciendo ordenaciones de regular el precio del suelo, para evitar su especulación, o construyendo un índice de referencia de precio de alquiler, para controlar el precio de la vivienda por metro cuadrado (m²), teniendo en cuenta diferentes variables como la superficie, antigüedad del edificio, las características de la vivienda y su localización, entre otros. Ambas

alternativas, las consideramos viables y de aplicabilidad en Colombia, ya que al ser el derecho a la vivienda, un derecho inherente al desarrollo de la persona, requiere una protección efectiva, mediante instrumentos de política pública eficaces.

4. Anexos

4.1. Cronograma de actividades

Actividades	ABRIL				MAYO				JUNIO				JULIO				AGOSTO				SEPTIEMBRE			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1 Recopilación del marco normativo del derecho al acceso a la vivienda digna en Colombia			X	X	X	X	X	X																
2 Recopilación del marco normativo del derecho al acceso a la vivienda digna a nivel internacional									X	X	X	X												
3 Estudiar la posición de la doctrina sobre el acceso efectivo al derecho a la vivienda.																	X	X	X	X				
4 Identificar los escenarios constitucionales y los derechos subjetivos bajo los cuales la Corte Constitucional ha protegido el derecho a la vivienda digna urbana									X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X		
5 Conclusiones																					X	X	X	

5. Referencias

- Asamblea General. (1948). *Resolución 217 (III). Carta internacional de los derechos del hombre. Item A. Declaración universal de los derechos del hombre*. Recuperado de http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/carceles/1_Universales/B%E1sicos/1_Generales_DH/1_Declaracion_Universal_DH.pdf
- Asamblea General. (1966). Resolución 2200 (XXI). Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, Pacto internacional de derechos civiles y políticos y protocolo facultativo de derechos civiles y políticos. Recuperado de <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>
- Atienza, M. (2012). *El sentido del derecho*. (p, 54). Barcelona, España: Ed Editorial Ariel, S.A.
- Cámara Colombiana de la Construcción. (2018). Endeudamiento de los hogares: una mirada estructural y coyuntural. (97). Recuperado de: https://camacol.co/sites/default/files/secciones_internas/Informe%20econ%C3%B3mico%20No%2097%20VF.pdf
- Cámara Colombiana de la Construcción. (2018). Capacidad de compra y acceso a la vivienda formal. (98). Recuperado de: https://camacol.co/sites/default/files/secciones_internas/Informe%20econ%C3%B3mico%20No%2098_VFF.pdf
- Carencias habitacionales en zonas urbanas: una caracterización a partir de las condiciones socioeconómicas de los hogares y una aproximación al déficit cualitativo y cuantitativo” Informe Económico No.88. Camacol. 2017.

- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Niza. 7 de diciembre de 2000. Pág 16, artículo 34. Tomado el 14 de octubre de 2017 del sitio web del Parlamento Europeo: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf
- Carta Social Europea. Turín. 18 de octubre de 1961, artículo 16. Tomado el 14 de octubre de 2017 del sitio web del Consejo de Europa: <https://rm.coe.int/168047e013>
- Castillo Cuervo, L., Cruz Garzón, O. (2013). *Ponderación de derechos fundamentales*. Trabajo de grado especialización. Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá.
- Chiappe de Villa, M. (1999). *La política de vivienda de interés social en Colombia en los noventa*. (p, 29). Santiago de Chile, Chile: Naciones Unidas. Tomado el 5 de octubre de 2017 de la web: <http://archivo.cepal.org/pdfs/1999/S995336.pdf>
- Cooper, C. (1995). *House as a Symbol of self*. En Jon Lang et al. (Eds). *Designing for Human Behavior* (pag 130-143). Strousberg, PA: Dowden, Hutchinson and Ross. Tomado de la página web: https://arch3711.files.wordpress.com/2014/09/cooper_hseassymofself.pdf
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística. (2018). Boletín técnico Índice de Precios de Vivienda Nueva II trimestre 2018. Tomado de la página web: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-de-la-vivienda-nueva-ipvn>
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística.. (2005). Censo General 2005. Colombia: Departamento Administrativo Nacional de Estadística.
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística.. (2005). Censo General 2005. Pobreza y condiciones de vida. Déficit de vivienda. Tomado de la web: <http://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/pobreza-y-condiciones-de-vida/deficit-de-vivienda>

- Definiciones sobre competencia. Tomado el 12 de octubre de 2017 del sitio web de la Superintendencia de Industria y Comercio: <http://www.sic.gov.co/que-es-la-libre-competencia>
- Derecho a una vivienda digna. España. Tomado el 15 de octubre de 2017 del sitio web del Observatorio de Derecho Económicos, Sociales y Culturales - DESC: observatoridesc.org/es/derecho-una-vivienda-adecuada
- Escalante M, M. (2016). *La vivienda digna y la vivienda adecuada*. Cuadernos de vivienda y urbanismo. vol. 9, núm. 18, pp.292-307.
- Estatuto de Autonomía. [Const.] (2006). Artículo 25 [Título I - Capítulo II].
- Estevés Torreblanca, M. (24 de febrero de 2018). Las ciudades que mejor regulan el mercado son las que disponen de vivienda pública en grandes cantidades. El Diario. Recuperado de: https://www.eldiario.es/economia/vivienda-publica-ciudades-mercado_0_743325868.html
- García Amado, J. (2003). *Filosofía Hermenéutica y Derecho*. Revista de Filosofía, 5. 191-211. Universidad de Salamanca
- García Máynez, E. (1960). *La definición del derecho*. Ensayo de perspectivismo jurídico, 2a. ed. (p, 54). Universidad Veracruzana. Xalapa, México.
- Gil, R. (2011). *Diseño de proyectos de investigación cualitativa*. 1a ed. (p, 30). Buenos Aires, Argentina.
- Habermas, J. (1992). *Conocimiento e interés*. (p, 194). Buenos Aires, Argentina: Ed.Taurus.
- Kemelmajer de Carlucci, A. (1995). *Protección jurídica de la vivienda familiar*. (p, 652). Buenos Aires, Argentina.

- La metodología de la investigación y la comunicación jurídica. (2009). Benemérita Universidad Autónoma de Puebla y el Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla. Puebla, México: Ed. Félix Varela.
- Leal Maldonado, J.; Martínez del Olmo, A. (2017). “*El progresivo abandono de la política de vivienda en España*”. Madrid: Cuadernos de Relaciones Laborales 35(1), 15-41.
- López Medina, Diego Eduardo. (2 Ed.). (2006) *El Derecho de los Jueces*. Bogotá, Colombia: Legis.
- Miranda Londoño, Alfonso; Gutiérrez Rodríguez, Juan David. (2007), *HISTORIA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA*. Revista Boliviana de Derecho, núm. 3, (pp. 215-267). Santa Cruz, Bolivia. Tomado el día 15 de octubre de 2017 del sitio web: <http://www.redalyc.org/pdf/4275/427539903013.pdf>
- Morella Arráez, J., Moreno de Tovar, L(2006). La Hermenéutica: una actividad interpretativa. Revista Universitaria de Investigación UPEL, 7(2).
- Ortiz, E. (2012). *Producción social de la vivienda y el hábitat. Bases conceptuales y correlación con los procesos habitacionales*. Ciudad de México: Habitat International Coalition (HIC).
- Parlamento de Andalucía. (18 de febrero de 2010). Ley Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía. [Ley 1 de 2010].
- Pisarello, Gerardo. (2003). *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Barcelona, España: Icaria Editorial, S.A.
- Ríos, Silvia de los. (2008). El derecho a la vivienda y las declaraciones constitucionales. Revista Invi. vol. 23, núm. 62, pp. 127-147.

- Rodríguez, Darío. (2003). El derecho a la vivienda en Colombia, una mirada político-constitucional y jurisprudencial. Tomado el 10 de septiembre de la página web de la Fundación Universidad Autónoma de Colombia:
http://www.fuac.edu.co/recursos_web/documentos/derecho/revista_criterio/articulosgaranti_sta9/6Dario_Rodriguez.pdf
- Salcedo, Hernando Gutiérrez. (2012) *Epistemología o filosofar sobre la Ciencia*. (p, 31). Medellín, Colombia.
- Tapia Rocha, José Luis. (2010). *La libre empresa como derecho humano*. Tomado el 20 de octubre de 2017 del sitio web: <http://ile.pe/wp-content/uploads/2016/02/tapia-libre-empresa-derecho-humano.pdf>
- The State of Housing in the EU 2017. (2017). Brussels, 17 October 2017. *Revista Invi*. vol. 23, núm. 62, pp. 127-147.
- Villa Bedoya, P. (2015). *Burbujas especulativas en los precios de la vivienda en Colombia*. (tesis de maestría). Univesidad EAFIT, Medellín, Colombia.
- Víctor Abramovich, Christian Courtis. (2002). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Editorial Trotta, Madrid.
- Zullita Fellini, Gandulfo., Pérez Miranda, Rafael. El derecho frente a los monopolios. Tomado de la web de la Universidad Nacional Autónoma de México:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/375/4.pdf>

6. Referencias Legislativas

- Congreso de la República Colombia. (28 de diciembre de 1990). [Ley 49 de 1990].
- Congreso de la República Colombia. (15 de enero de 1991). [Ley 3 de 1991].

Congreso de la República Colombia. (18 de julio de 1997). Ley de Ordenamiento Territorial.

[Ley 388 de 1997].

Congreso de la República Colombia. (23 de diciembre de 1999). Ley de Vivienda. [Ley 546 de

1999].

Congreso de la República Colombia. (27 de diciembre de 2006). [Ley 1114 de 2006].

Congreso de la República Colombia. (30 de junio de 2011). [Ley 1469 de 2011].

Congreso de la República Colombia. (20 de junio de 2012). [Ley 1537 de 2012].

Constitución de la República de Ecuador [Const.] (2008) Artículo 375 [Título II - Capítulo 2].

Constitución Española [Const.] (1978) Artículo 47 [Título I - Capítulo 3].

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 51 [Título II - Capítulo 2].

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 64 [Título II - Capítulo 2].

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 86 [Título II - Capítulo 4].

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 313 [Título XI - Capítulo 3].

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 333 [Título XII - Capítulo 1].

Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos [Const.] (1917) Artículo 4 [Título I -

Capítulo 1].

Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión. (1995) Sentencia T 251. [MP Vladimiro Naranjo

Mesa]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (26 de septiembre de 1995) Sentencia T 425.

[MP Eduardo Cifuentes Muñoz]

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (2002) Sentencia T 881. [MP Eduardo

Montealegre Lynett]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (2007) Sentencia T 016. [MP Humberto Antonio Sierra Porto]

Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión. (2008) Sentencia T-473, [MP Clara Inés Vargas Hernández]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (2008) Sentencia T 585. [MP Humberto Antonio Sierra Porto]

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (2009) Sentencia T 192. [MP: Luis Ernesto Vargas Silva]

Corte Constitucional, Sala Plena. (2010) Sentencia C 057. [MP Mauricio González Cuervo]

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (2010) Sentencia T 068. [MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. (2011) Sentencia T 160. [MP Humberto Antonio Sierra Porto]

Corte Constitucional, Sala Plena. (2012) Sentencia C 536. [MP Adriana M Guillén Arango]

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión. (2012) Sentencia T 245. [MS: Nilson Pinilla Pinilla]

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. (2015) Sentencia T 223. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión. (2016) Sentencia T 526. [MP Jorge Iván Palacio Palacio]

Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. (2017) Sentencia T 431. [MS. Alberto Rojas Ríos]

Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (23 de septiembre de 2004). [Decreto 3111 de 2004].

Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (28 de noviembre de 2005). [Decreto 4429 de 2005].

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. (31 de marzo de 2005). [Decreto 973 de 2005].

Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia. (12 de junio de 2009). [Decreto 2190 de 2009].

Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. (17 de septiembre de 2012). [Decreto 1921 de 2012].