

El derecho a la vivienda en Colombia, una mirada político-constitucional y jurisprudencial*

The Right to Housing in Colombia: A Political, Constitutional and Jurisprudential View

DARÍO RODRÍGUEZ**
dario.rodriguezp@campusucc.edu.co

RESUMEN

Este trabajo aborda la necesidad de mostrar de una manera integral y crítica el derecho a la vivienda en Colombia, su marco normativo, su creación en la Constitución de 1991, la protección internacional de los Derechos Humanos y de los diferentes puntos de vista adoptados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, corporación que le otorgó el rango de derecho fundamental.

El método utilizado corresponde a la hermenéutica jurídica, que permite desde un enfoque cualitativo descriptivo hacer una interpretación fiable y obtener una perspectiva crítica en el contexto socio-jurídico colombiano.

PALABRAS CLAVE: derecho a la vivienda, derechos fundamentales, derecho constitucional, política, jurisprudencia.

ABSTRACT

This paper also provides an analysis of the regulatory background, its appearance in the 1991 Constitution, social housing market's statistics in Colombia from 1993 to 1997, protection of human rights according to International Law, its warranties, the guiding principles of social and economic policy, and the higher values of the legal system, such as equality, freedom, pluralism and justice. Similarly, the different positions adopted by the Jurisprudence of the Constitutional Court are reviewed which grant the category of fundamental law.

Legal Hermeneutics is the method of analysis used which allow a clear interpretation of the theoretical concepts that permit a full interpretation, understanding and application of the Constitutional phenomenon on housing rights within the social and legal Colombian context.

KEYWORDS: Housing Rights, Fundamental Law, Constitutional Law, Political Phenomena, Jurisprudence.

Fecha de recepción: agosto 21 de 2013

Fecha de aceptación: septiembre 4 de 2013

* Artículo de reflexión resultado del proyecto de investigación para obtener el título de Magíster en Derecho Público en la Universidad Santo Tomás de Colombia

** Candidato a Magíster en Derecho Público, Universidad Santo Tomás de Colombia. Docente de Derecho Constitucional de la Universidad Cooperativa de Colombia, sede Ibagué

Introducción

La vivienda, aparte de considerarse un derecho, determina una circunstancia particular de los ciudadanos, de los seres humanos, con tal importancia y compromiso ha sido abordada en el derecho internacional y debe tratarse en el ordenamiento jurídico colombiano. Por ende es importante determinar y conocer desde una perspectiva interpretativa cuáles son las disposiciones que regulan el derecho a la vivienda en Colombia. De acuerdo con la clasificación de los derechos humanos, realizada por Karel Vasak en 1979, el derecho a la vivienda se ubica en los de segunda generación (derechos económicos, sociales y culturales). En Colombia, la Constitución política de 1991 estatuyó en el artículo 51 el derecho a la vivienda digna, y por vía jurisprudencial este se ha convertido en un derecho de primera generación o derecho fundamental.

Desde el aspecto económico, la construcción de vivienda ha sido una actividad que impulsa el desarrollo del país, jalona otros sectores de la productividad y es una fuente importante de empleo, en especial entre las clases menos favorecidas. Esta concepción de la vivienda desde una perspectiva económica puede contraponerse directamente a su comprensión como un derecho insatisfecho susceptible de ser protegido por la vía judicial. En ese sentido, el problema a resolver parte de la siguiente pregunta: ¿por qué la Corte Constitucional le otorga al derecho a la vivienda el rango de derecho fundamental, bajo qué reglas determina su exigibilidad y hasta qué punto esta decisión compromete la responsabilidad política del Estado colombiano?

Este estudio parte de revisar: (i) los antecedentes del derecho a la vivienda, (ii) las disposiciones constitucionales y las normas y principios enmarcados en el bloque de constitucionalidad y (iii) las distintas posiciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional frente al derecho a la vivienda y la categoría dada por estas.

Para ello se hizo necesario acudir a un método que permitiera realizar una diáfana interpretación, que a su vez proporcionara una elevada comprensión y, por tanto, una adecuada aplicación de textos jurídicos. Tal método es la hermenéutica, que de acuerdo con Gadamer (2012) cuando habla de la razón hermenéutica no hace referencia a una facultad específica de la razón, sino a la naturaleza intrínseca de la razón misma. En otras palabras, “un acto de conocimiento es siempre un acto de interpretación y un acto de interpretación es siempre un acto de aplicación” (p. 11). Es decir, conocer es inherentemente, interpretar, así como interpretar es, inherentemente, aplicar.

Antecedentes del derecho a la vivienda en Colombia

Abordar el tema de la vivienda como un derecho requiere, entre otras cosas, una reflexión previa sobre la problemática social del país. Como señala Pisarello (2003) en su texto *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción*, “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). Es importante destacar aquí 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 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.

La historia de Colombia en materia de vivienda de interés social se remonta a la década de los años treinta (1938), y se podría dividir en dos grandes etapas: antes y después de la Constitución Política de 1991.

El inicio de la primera etapa se da con la creación del Instituto de Crédito Territorial (ICT), entidad que hasta 1991 fue la encargada de construir y otorgar crédito para la compra de vivienda a las clases menos favorecidas. Según Chiappe de Villa (1999) en su obra *Política de vivienda de interés social en Colombia en los noventa*: “Mediante este sistema el Gobierno subsidiaba las tasas de interés de los créditos y el precio de las viviendas, las cuales construía directamente o por contrato con urbanizadores privados” (p. 32).

En palabras del doctor Eduardo Pizano de Narváez, el ICT era una especie de mano todopoderosa del Estado, dotada de múltiples obligaciones para solucionar el problema de vivienda de las familias de estratos bajo y medio-bajo. Entre

sus funciones estaban las de adelantar planes de vivienda, urbanizar terrenos, construir unidades vecinales con servicios comunales, erradicar tugurios, rehabilitar sectores en decadencia, realizar planes de emergencia en casos de calamidad pública y ejecutar programas de desarrollo progresivo en zonas subnormales. Contaba con aportes del presupuesto nacional, crédito de entidades como el Fondo Nacional del Ahorro (FNA), el Banco Central Hipotecario (BCH), el Banco Popular y los bancos comerciales; inversiones forzosas del sistema financiero y recursos de sus propias inversiones, principalmente de recuperación de cartera.

El BCH fue creado el 1 de julio de 1932 como una de las varias alternativas para superar la profunda recesión de esos años; su objetivo era otorgar créditos para la construcción y adquisición de vivienda a estratos de ingreso medio de la población, función que realizaba a través de la venta de cédulas hipotecarias que circulaban exentas de todo tipo de impuestos. Adicionalmente, recibía recursos de inversiones forzosas provenientes de las instituciones financieras tradicionales y aportes del presupuesto nacional, lo que limitaba su crecimiento.

El FNA y la Caja Promotora de Vivienda Militar también participaban en el mercado de financiación de vivienda, aunque en menor proporción. El primero fue creado en 1968 y hasta los 90 fue el único fondo de cesantías del país. Su objetivo era promover el ahorro de los trabajadores del sector público y fomentar la adquisición de vivienda a través de su financiación. La Caja de Vivienda Militar nació en 1947 con el fin de desarrollar programas de vivienda para los miembros de la

fuerza pública. Al contrario del ICT y el BCH, estas dos entidades se han mantenido en el tiempo y continúan atendiendo las necesidades de vivienda de los sectores específicos de la población que les fueron asignados desde su creación.

Hasta 1970 el negocio de la vivienda se caracterizó por la existencia de un mercado formal que no atendía con suficiencia la demanda de la población, y por un grueso número de consumidores incapaces de integrarse a planes de financiación, lo que incentivó el desarrollo de modalidades de provisión de vivienda informal. Como expresa Chiappe de Villa (1999): “En términos generales el mercado de vivienda en Colombia es deficitario, sin embargo puede afirmarse que el mismo está fragmentado en varios sub-mercados que atienden diferentes estratos y presentan condiciones de oferta y demanda bien distintas” (p.29).

En la década del 70 nace el sistema de valor constante y con este la obligación de las corporaciones de ahorro y vivienda de llevar sus cuentas de ahorro y préstamo en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC), circunstancia que abrió un nuevo capítulo para la vivienda, el sector de la construcción y la economía del país. Aparecen entonces el concepto de ahorro para adquirir vivienda y las corporaciones que lo manejarían. Es preciso resaltar que en la década de los 80 hubo importantes avances, especialmente en la provisión de viviendas de interés social. En este periodo se financiaron y construyeron 862 mil soluciones habitacionales, pero al mismo tiempo se hizo evidente la necesidad de ajustar el sistema de financiación a los nuevos requerimientos de la época. Las entidades estatales se debilitaron financieramente y las corporaciones de ahorro y



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.

111

vivienda tuvieron serios problemas de competitividad respecto al resto del sistema.

Un avance importante en el gobierno de César Gaviria fue la promulgación de la Ley 3 de 1991, mediante la cual se creó el Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana (Inurbe), al que se le delegaron la definición y el manejo de las políticas nacionales de construcción de vivienda y desarrollo urbano, en el marco de los planes de descentralización política y administrativa. De esta manera se ponía término al ICT. Igualmente, se introdujo en Colombia el sistema de subsidios directos a la demanda, que buscaba la transparencia, la equidad y la eficiencia social en su provisión. Con este esquema, y dentro del marco de las políticas neoliberales que empezaron a implantarse en la década, el Estado pasaba de interventor a regulador y facilitador de las ac-

ciones del sector privado y limitaba así su acción dentro de la sociedad.

Sin embargo, la construcción de vivienda entró en crisis en 1998 cuando la actividad económica empezó a frenarse. Comenzaron los aumentos exagerados de las tasas de interés, que a su vez causaron un incremento insostenible para los deudores hipotecarios, cuyas cuotas y saldos crecieron aceleradamente. En 1999 la economía cayó de manera dramática y el sistema UPAC, en el que se había soportado la financiación de vivienda durante 27 años, hizo crisis y fue finalmente extinguido luego de diferentes fallos judiciales, como se ha visto.

112

En ese contexto se expidió la Ley 546 de 1999 que originó el sistema de financiación basado en la unidad de valor real (UVR), denominación autorizada por el Decreto 856 de 1999. Pero esto no mejoró la situación del sector y para el año 2000 la crisis alcanzó unas proporciones que no se habían visto desde los años 30. Con la promulgación del Decreto 2620 de 2000, que derogó el Decreto 824 de 1999, se establecieron unos nuevos principios con respecto al subsidio a la vivienda de interés social (VIS) para que fuese un auxilio eficiente, ágil y de fácil acceso para los hogares, medida que incrementó el número y el valor de las ayudas estatales para este tipo de vivienda.

Dentro de este periodo se resolvió la liquidación del Inurbe y se creó el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivienda), institución a la cual le fueron entregadas las funciones y desarrollo de la política de vivienda social en el país. De esta forma se dio paso a la Ley 920 de 2004 que autorizó a las cajas de compensación a realizar actividades

financieras a través de las secciones de ahorro y crédito.

El derecho a la vivienda, una mirada desde la Constitución política de 1991 y el bloque de constitucionalidad

En la Constitución Política de 1991 Colombia consagró el derecho a la vivienda, bajo la categoría de derecho económico, político y social, es decir, de segunda generación, en los términos del artículo 51: “Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.”

De igual forma, el artículo 64 al tratar las obligaciones del Estado frente a la población campesina se refiere también al derecho a la vivienda: “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 los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial, con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos”. Esto evidencia que existe un reconocimiento normativo del derecho a la vivienda en la Constitución Política colombiana. No obstante el reconocimiento del derecho a la vivienda en la Constitución nacional, existe una dificultad relacionada con el enfoque con que se ha tratado la problemática de la escasez y adecuación de vivienda digna. De manera

que este tema ha constituido un punto central de preocupación política y social y, como tal, ha sido objeto de variadas políticas públicas, las cuales, sin embargo, distan mucho de ser concebidas y ejecutadas desde una perspectiva de derechos humanos. Por lo tanto se hace indispensable avanzar en este sentido en el marco de los tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano, teniendo en cuenta que las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos protegen y promueven el derecho a la vivienda digna.

El derecho internacional de los derechos humanos ha manifestado que el concepto de vivienda no debe equipararse a un simple refugio o cobijo dónde habitar. La vivienda adecuada ha sido entendida, en su lugar, como un sitio donde la persona puede realizar su plan de vida y su vida familiar, se protege contra amenazas a su seguridad o su salud y puede vivir en paz y dignidad. Por consiguiente, el Estado debe garantizar que la vivienda tenga parámetros de construcción seguros y adecuados a la dignidad humana. A partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), un sinnúmero de mecanismos y políticas para la protección, vigencia y desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales han sido promulgados. Una de las disposiciones del orden internacional, incluida en el Sistema de Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de alcance general, es la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), que en el párrafo 1 del artículo 25 establece:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica

y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Asimismo, dentro de los instrumentos internacionales que vinculan a Colombia y que reconocen el derecho a la vivienda el más importante es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en razón a que protege el derecho a la vivienda como parte integrante del derecho a un nivel de vida adecuado, como consta en el numeral 1 de su artículo 11:

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

En igual sentido, la Declaración sobre el derecho al desarrollo (1986), en el párrafo 1 del artículo 8 señala:

Los Estados deben adoptar, en el plano nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, la igualdad de oportunidades para todos en cuanto al acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de los ingresos. Deben adoptarse medidas eficaces para lograr que la mujer participe activamente en el proceso de desarrollo. Deben hacerse reformas económicas y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales.

En este punto se puede concluir que de alguna manera en estas disposiciones, como uno de los núcleos esenciales en la satisfacción de necesidades básicas y fundamentales, se propende por incentivar y formular compromisos por parte de los Estados, con el objetivo fundamental de lograr el desarrollo de una política con respecto a aspectos tan relevantes como el de la vivienda, que como se vio no está aislado y se relaciona ampliamente con el concepto de vida digna, es decir, de vivienda adecuada.

Cabe señalar que Colombia, por estar inmersa en un conflicto político, social y armado, presenta diversas circunstancias que afectan el orden interno, originando fenómenos como el desplazamiento forzado, el cual es muy recurrente. En consecuencia, se expone a fallas y a la carencia de mecanismos tendientes a la protección de los derechos de las personas, con mayor facilidad y magnitud que en otros Estados de la región.

De otra parte estos elementos, conceptos y definiciones de origen doctrinario de alguna manera no obligan a los Estados; sin embargo, sí son fuente orientadora de casi todas las observaciones generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de las Naciones Unidas. La finalidad de estas observaciones es transmitir la experiencia adquirida en el examen de los informes que rinden los Estados partes, a fin de facilitar la aplicación de los pactos, sugerir y plantear posibles mejoras y estimular las actividades de los Estados Partes, con el efecto de producir juicios racionales sobre las fallas y problemas e implementar elementos nuevos para lograr una efectiva materialización de los derechos que son objeto de estudio.

Entre las definiciones doctrinarias más relevantes sobre el derecho a la vivienda se encuentra la Observación general n° 4 del CDESC (1991), en cuanto especifica el alcance del derecho y explica las obligaciones del Estado en su realización. Igualmente, la Observación expone un sistema de siete componentes del derecho a la vivienda, los cuales son utilizados en este documento como estructura analítica del derecho y constituyen las obligaciones que deben contemplar el Estado para la implementación de políticas que satisfagan la posibilidad del derecho a la vivienda adecuada. La anterior Observación n° 4 del CDESC es ampliamente acogida y desarrollada por la Corte Constitucional colombiana en lo relacionado con el derecho a la vivienda digna, de ahí su importancia para esta investigación.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y la categoría dada al derecho a la vivienda

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.

La Corte Constitucional ha reconocido la posibilidad de proteger el derecho a la vivienda adecuada a través de la acción de tutela, bajo ciertas circunstancias. De acuerdo con el *Programa de seguimiento y evaluación de políticas públicas en Derechos Humanos (PROSEDHER), de la Defensoría del Pueblo*:

Se presentan tres supuestos en los que procede dicha acción. El primero de ellos, hace referencia al caso en que el derecho a la vivienda digna tiene conexidad con un derecho fundamental. El segundo supuesto, se refiere al caso en que la protección judicial procede por el desconocimiento del Estado de las obligaciones de proteger o de respetar derivadas del derecho a la vivienda. Por último, se menciona el reconocimiento que ha dado la Corte al derecho a la vivienda como un derecho fundamental (2005, p. 45).

Esto demuestra que por vía de activismo judicial no se garantiza plenamente la exigibilidad de un derecho. Así se le otorgue el rango de fundamental, es necesaria la implementación de políticas públicas por parte del Estado en cabeza de la función ejecutiva.

La protección del derecho a la vivienda adecuada a través de la acción de tutela

La Corte Constitucional ha tratado el derecho a la vivienda adecuada de manera similar a otros derechos económicos, sociales y culturales, es decir, ha considerado que, en principio, este derecho no es susceptible de protección por medio de la acción de tutela. En contraposición ha estimado

que se trata de un derecho de 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 sentencia T-251/95 ha expresado:

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 (p. 17).

Protección judicial del derecho a la vivienda adecuada mediante la acción de tutela en casos de conexidad con un derecho fundamental

La Corte Constitucional ha desarrollado la tesis según la cual ciertos derechos económicos, sociales y culturales son fundamentales y, por consiguiente, pueden ser protegidos mediante la acción de tutela, si tienen conexidad con algún derecho fundamental. Lo anterior significa que, dadas las circunstancias concretas de un caso, la vulneración del derecho económico, social y cultural de que se trate, implica, a su vez, la

vulneración de un derecho fundamental. A este respecto, en sentencia T-406/92 ha señalado:

Algunos derechos no aparecen considerados expresamente como fundamentales. Sin embargo, su conexión con otros derechos fundamentales es de tal naturaleza que, sin la debida protección de aquellos, estos prácticamente desaparecerían o harían imposible su eficaz protección. En ocasiones se requiere de una interpretación global entre principios, valores, derechos fundamentales de aplicación inmediata y derechos económicos sociales o culturales para poder apoyar razonablemente una decisión judicial (p. 25).

Al aplicar la tesis anterior al caso del derecho a la vivienda adecuada, esta Corporación en sentencia T-617/95 manifestó:

116

Este derecho a la vivienda digna en abstracto no hace parte de los derechos fundamentales, pero en algunas circunstancias lo sería si está en conexión con otros derechos fundamentales y si, como en el caso en estudio, entra en conexión con la buena fe y con el principio de igualdad, por cuanto al confrontar las circunstancias de hecho el Estado –Distrito Capital– al hacer efectivo este derecho le dio (sic) un trato distinto a dos situaciones iguales, por lo tanto debe facilitársele las condiciones a quienes aún no tienen la solución y excluirse a aquellos que ya tienen vivienda o han sido reubicados (p. 42).

Las obligaciones estatales de proteger o de respetar el derecho a la vivienda se encuentran en la sentencia T-958/01, donde la Corte Constitucional adoptó la clasificación tripartita de obligaciones de los Estados en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales establecida por el CDESC. Según dicha clasificación, estos derechos radican en cabeza de los Estados, lo cual les impone la obligación de res-

petar, de proteger y de cumplir. Además señaló que las obligaciones de respetar o de proteger son exigibles inmediatamente y, por lo tanto, la acción de tutela es procedente para demandar su cumplimiento. A juicio del alto tribunal:

Con todo, también ha de admitirse que, conforme la interpretación oficial internacional de los derechos económicos, sociales y culturales, obligatoria en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución, tales derechos contienen elementos que son de inmediata exigibilidad, como ocurre respecto de las obligaciones estatales de respeto y protección que se derivan de los derechos en cuestión. En este orden de ideas, no puede asumirse que por el mero hecho de que está en juego un derecho económico, social o cultural, la tutela no sea procedente. Será necesario siempre que se establezca si el caso... responde a las obligaciones estatales de protección o respeto (p. 23).

De conformidad con lo anterior, las obligaciones de respetar y proteger que tiene el Estado en la realización del derecho a la vivienda adecuada pueden ser exigidas de las autoridades públicas mediante la acción de tutela.

El derecho a la vivienda como derecho fundamental

En un Estado Social de Derecho, la comunidad política debe de brindar un trato especial, preferencial, a aquellos sectores de la sociedad que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y que por dichas circunstancias están disminuidos de participar en igualdad de condiciones, en la adopción de las políticas públicas establecidas por el Estado y que resulten aplicables.

La Corte Constitucional ha sugerido que, en ciertas circunstancias, el derecho a la vivienda adecuada puede ser un derecho fundamental, susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela. En la sentencia T-172/97 analizó la solicitud de tres hermanas, dos de ellas ancianas, de no ser desalojadas de la vivienda que habitaban. Las mujeres habían trabajado durante varios años como empleadas domésticas en una casa de familia y, una vez fallecidas las personas para las cuales prestaban sus servicios, siguieron viviendo allí. Sin embargo, una de las herederas de los empleadores, tras terminar y liquidar el contrato de trabajo correspondiente, solicitó que abandonaran la casa en la que habitaban. En este caso concreto sentencio:

En el caso sub-examiné, puede pensarse que las demandantes de la tercera edad son personas que realmente están en situación de indefensión respecto de la protección de su derecho fundamental a gozar de una vivienda digna, derecho reconocido expresamente por el artículo 51 de nuestra Carta Política, y que es el que ellas reclaman por la vía de la tutela, puesto que lo que solicitan es permanecer en la vivienda que actualmente ocupan y que es la de sus antiguas patronas (p. 39).

La Corte añadió que el derecho fundamental a la vivienda digna, en razón de la situación de indefensión de las demandantes, era exigible, pero no frente a la heredera de la casa, quien pretendía desalojarlas, sino frente al Estado. Sin embargo, la sentencia indicó más adelante: “No existe entonces propiamente, en el caso bajo examen, un derecho subjetivo, ni una acción directa de carácter general, para demandar del Estado, en cualquier situación, la satisfacción del derecho a la vivienda digna” (p. 55).

Con base en ese argumento, la Corte denegó la tutela al derecho a la vivienda digna. Sin embargo,

consideró posible que, en virtud del principio de solidaridad y de la situación de indefensión, se exigiera del Estado la atención a las necesidades mínimas de subsistencia de las dos demandantes mayores de edad, por medio de las instituciones de beneficencia pública.

Aunque, en últimas, esta sentencia no ofrece claridad suficiente sobre cómo entiende la Corte la naturaleza del derecho a la vivienda, es preciso anotar que la doctrina allí contenida fue reiterada en la sentencia T-958/01, de la que puede inferirse que el derecho a la vivienda adecuada es fundamental cuando resultan implicadas las obligaciones de respetar y proteger asociadas con su realización:

En primera medida, el artículo 51 establece que se reconoce el derecho a la vivienda digna a todos los colombianos. En este aparte, la textura normativa no se diferencia en absoluto de derechos de innegable carácter fundamental, como el derecho al libre desarrollo de la personalidad. De ahí que pueda afirmarse que todo colombiano tiene derecho a que el Estado respete el ejercicio de su derecho y que le proteja contra todo aquel que pretenda desconocerlo (p.27).

Con el fin de establecer el contenido básico del derecho a la vivienda adecuada, en sentencia SU-225/98 determina que es necesario identificar con precisión cuáles son sus diversas dimensiones. En la Observación general n° 4 el CDESC estableció que el contenido esencial del derecho a la vivienda adecuada se compone de siete elementos: (i) Seguridad jurídica de la tenencia; (ii) Disponibilidad de servicios; (iii) Materiales e infraestructura; (iv) Gastos soportables; (v) Habitabilidad; (vi) Asequibilidad de grupos en desventaja; (vii) Lugar y adecuación cultural.

Conclusiones

Uno de los principales factores y elementos que restringen el normal funcionamiento de la actividad inmobiliaria, sobre todo tipo VIS, en el campo de la demanda, lo constituye el bajo nivel de ingresos que percibe la mayor parte de la población en Colombia. De igual manera tiene gran incidencia negativa los altos índices de informalidad laboral que impiden que las familias generen el hábito del ahorro y que estos sean suficientes para financiar la adquisición de vivienda o, por lo menos, el valor de la cuota inicial. Estas circunstancias dificultan el acceso al crédito y, por debajo de cierto nivel de ingresos, definitivamente les impide atender el servicio de la deuda, conclusión esta que deja abierto un análisis bajo un contexto más social que político, alrededor de la satisfacción de dicha necesidad.

Colombia es el país latinoamericano que más ha legislado sobre derechos humanos, puesto que es una necesidad frente a las frecuentes y diversas formas violatorias a los derechos fundamentales. Ante este fenómeno la Corte Constitucional, mediante sentencia, ha instituido las bases o mecanismos para la protección, defensa y cumplimiento de tales derechos sin excepción alguna, ya que para el máximo tribunal Constitucional todo los derechos, así no tengan el carácter de derecho fundamental tienen la misma validez, puesto que son interdependientes, universales, indivisibles, inalienables y necesarios. Por lo tanto, para su exigibilidad se apela a mecanismos como la conexidad, como se hizo en este caso con el derecho a la vivienda catalogado como una conquista de la sociedad colombiana frente a una necesidad básica del ser humano.

Los factores más importantes que influyen en la problemática de la vivienda son: el alto costo de la tierra, las normas territoriales, la construcción y la financiación, este último precisamente el generador en gran medida de demandas y revisiones, sobre las que se ha pronunciado la Corte Constitucional, ya que al vulnerar el derecho a la vivienda significa transgredir un derecho compuesto, es decir, que afecta a otros derechos fundamentales como son: el derecho al trabajo, el derecho a la integridad física y mental, el derecho a la educación, a la salud y al libre desarrollo de la personalidad y, por último, menoscabar el derecho a elegir la residencia, a la privacidad y a la vida familiar, llegando incluso a condicionar los derechos de participación política.

La Corte Constitucional ha reconocido el derecho a la vivienda mediante la conexidad como un derecho fundamental. Esto significa que su protección se puede exigir por los distintos mecanismos previstos por el Estado, como la acción de tutela, que sin embargo condicionó a dos circunstancias, (i) cuando se hace referencia al caso en que el derecho a la vivienda digna tiene conexidad con un derecho fundamental (estipulados en el artículo 11 al 42 de la Constitución Política) y (ii) cuando la protección judicial procede por el desconocimiento del Estado de sus obligaciones de proteger o de respetar derivadas del derecho a la vivienda.

Es evidente que la ausencia de políticas públicas serias, planeadas, que surjan como producto de la realidad social por parte de los gobiernos de turno, ha hecho que el Estado colombiano a través de los años haya incurrido en el desconocimiento de su deber constitucional de la promoción,

protección y amparo del derecho a la vivienda, demostrándose así la improvisación y la irresponsabilidad, lo cual ha llevado al activismo judicial en contra del Estado y por ende al detrimento patrimonial.

Bibliografía

- Bernal Pulido, C. (2008). *El derecho de los derechos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Borja, J. (2003). *Los derechos humanos, un desafío global*. Cartagena: I Encuentro internacional de la democracia central.
- Corte Constitucional. Sentencia T-172 de 1997. M. P.: Vladimiro Naranjo Mesa.
- Corte Constitucional. Sentencia T-251 de 1995. M. P.: Vladimiro Naranjo Mesa.
- Corte Constitucional. Sentencia T-406 de 1992. M. P.: Ciro Angarita Barón
- Corte Constitucional. Sentencia T-602 de 2003. M. P.: Jaime Araújo Rentería.
- Corte Constitucional. Sentencia T-617 de 1995. M. P.: Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. Sentencia T-958 de 2001. M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Constitucional. Sentencia SU-225 de 1998. M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional. Sentencia T-025 de 2004. M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Chiappe de Villa, M. L. (1999). *La política de vivienda de interés social en Colombia en los noventa*. Santiago de Chile: CEPAL.
- Defensoría del Pueblo. Defensoría delegada para el seguimiento a las políticas públicas en derechos humanos. (2005). Programa de Seguimiento y Evaluación de Políticas Públicas en Derechos Humanos –proSEDHER. *Revista Panamericana de Salud Pública*.
- Dworkin, R. M. (2009). *Los derechos en serio*. Barcelona: Editorial Ariel, S. A.
- Gadamer, H. G. (2009). *Verdad y método*. Madrid: Trotta.
- Galvis, L. (1996). *Comprensión de los derechos humanos. Hacia una cultura de los derechos humanos: historia, legislación y protección internacional*. Bogotá: Ediciones Aurora.
- Gómez, F. (2008). *Constitución política de Colombia anotada* (vigésima sexta ed.). Bogotá: Leyer.
- Muller, P. (2011). *Las políticas públicas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Morínigo, J. N. (1997). Derecho a una vivienda digna. En C. d. Paraguay, *derechos humanos en Paraguay*. Asunción: Serpaj-Py.
- Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm>
- Naciones Unidas. (1948). *Declaración sobre el derecho al desarrollo*. Recuperada de http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/74_sp.htm
- Naciones Unidas. (1991). *Observación general n.º 4*.
- Pisarello, G. (2003). *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Barcelona: Icaria.