

T-315-13

Sentencia T-315/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

La acción de tutela contra providencias judiciales es procedente de manera excepcional, cuando se cumplen los requisitos generales para su procedibilidad y se configura alguna de las causales específicas definidas por esta Corporación.

Referencia: expediente T-3.723.842

Acción de tutela instaurada por el municipio de Soacha, Cundinamarca, contra la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela emitidos por las Secciones Quinta y Primera del Consejo de Estado los días 9 de mayo y 10 de octubre de 2012, respectivamente, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El 23 de noviembre de 2011, mediante apoderado judicial, el municipio de Soacha,

Cundinamarca, formuló acción de tutela contra la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, con base en los siguientes,

## 1. Hechos

1.1. A finales de los años noventa, fue construida en el municipio de Soacha la Urbanización Parques del Sol II, complejo habitacional compuesto por 206 viviendas de bajo costo. El desarrollo del proyecto estuvo a cargo, entre otras, de la constructora Sudema S.A.

1.2. Tiempo después de haber sido entregados los inmuebles, algunos de ellos empezaron a mostrar graves fisuras y grietas que terminaron por generar daños estructurales en los mismos.

1.3. El seis de julio de 2000, el Personero Municipal de Soacha promovió una acción de grupo en representación de 72 residentes de esa urbanización y en contra de la constructora que estuvo a cargo del proyecto, mediante la cual solicitó “la indemnización colectiva por los daños y perjuicios ocasionados con la mala calidad de las construcciones efectuadas en la urbanización PARQUE DEL SOL II [...]”.

De ella conoció inicialmente el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, autoridad judicial que profirió sentencia condenatoria. Sin embargo, en segunda instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca declaró la nulidad de todo lo actuado por indebida integración del contradictorio y ordenó la vinculación del municipio de Soacha. Posteriormente, el asunto fue remitido por competencia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.[1]

1.4. El siete de mayo de 2002, varios residentes de esa misma urbanización iniciaron una nueva acción de grupo en contra del municipio de Soacha y de la constructora Sudema S.A., con fundamento en los mismos hechos que dieron lugar a la que había promovido el Personero Municipal de Soacha en el año 2000[2].

La demanda fue radicada en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, autoridad que, mediante auto de 18 de abril de 2005, decidió decretar la acumulación de los dos procesos

en cuestión para ser fallados en una misma sentencia.

1.5. Paralelamente, en el año 2004 la Procuraduría General de la Nación promovió una acción popular en contra del municipio de Soacha y de la Constructora Sudema S.A. en representación de los residentes y propietarios de la Urbanización Parques del Sol II, mediante la cual solicitó que se le ordenara a la Alcaldía de Soacha la reubicación inmediata de esas familias a fin de evitar la vulneración de los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas, a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollo urbano ajustados a las disposiciones jurídicas, y a la protección de los consumidores y usuarios.[3]

1.6. La acción popular fue conocida por la Sección Segunda, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, autoridad judicial que mediante sentencia de primero de septiembre de 2006 dispuso conceder el amparo solicitado y ordenó:

“SEGUNDO.- Declarar responsable al constructor SUDEMA (DEVINCO) S.A. y al MUNICIPIO DE SOACHA por violación a los derechos colectivos señalados en el numeral anterior. En consecuencia, ordenase a los demandados a reubicar de manera inmediata a las familias de las SEIS (6) casas del conjunto que se declararon en emergencia e inminente peligro por medio del Decreto 888 del 4 de agosto de 2005, especialmente dos (2) viviendas [...].

TERCERO.- Igualmente, se ordena [a] los demandados a que en un lapso de dos (2) años reubique a las doscientas (200) familias restantes de la urbanización “PARQUE DEL SOL II”, dentro de los límites urbanos del municipio de Soacha bajo las mismas o similares condiciones y circunstancias en que compraron sus viviendas (gravámenes hipotecarios, gastos de escritura, etc.).”

Esta decisión no fue objeto de impugnación.

1.7. Por su parte, las acciones de grupo fueron remitidas al Juzgado 36 Administrativo del Circuito de Bogotá, autoridad judicial que mediante sentencia de 13 de marzo de 2007 declaró solidariamente responsable al municipio de Soacha y a la constructora Sudema S.A. por los perjuicios causados a los propietarios de las viviendas de la Urbanización Parque del Sol II, como consecuencia de la omisión en la adopción de

medidas preventivas en el estudio de suelos. Además, dispuso:

“TERCERO: Condenar solidariamente al MUNICIPIO DE SOACHA y a la CONSTRUCTORA SUDEMA S.A. al pago de una indemnización colectiva total, por la suma de TRESCIENTOS UN MILLONES NOVECIENTOS DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (301.917.454), la cual será distribuida de la siguiente forma:

i) 190.198.759 Para los propietarios debidamente legitimados en esta acción y quienes figuran en los dictámenes periciales así: [...]

ii) La suma de CIENTO ONCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS NOVENA Y CINCO PESOS (111.718.695) pagadera a los propietarios que acrediten serlo en el término legal, conforme a los parámetros señalados en el numeral 8.2 y de conformidad con el coeficiente de la cuota parte que posean sobre el bien inmueble. [...]

CUARTO. Niéganse las demás pretensiones de la demanda. [...]

1.8. Tanto el municipio como la parte actora formularon recursos de apelación en contra de la providencia señalada en el numeral anterior. En segunda instancia, y mediante sentencia del 13 de octubre de 2011, la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió confirmar parcialmente el fallo y modificarlo en los siguientes aspectos:

(i) Ajustó los valores a pagar a título de indemnización de perjuicios materiales a cada integrante del grupo que acreditó su condición dentro del proceso. La suma global de esta condena fue fijada en \$ 2.919'164.936,

(ii) Dispuso que, por ese mismo concepto, se debería pagar a los propietarios que posteriormente acreditaran ser parte del grupo, el valor de la “cuota inicial más las cuotas mensuales de abono a capital por el respectivo crédito hipotecario, debidamente indexadas, correspondiendo a la suma de [...] \$4.414.343.928)”

(iii) Condenó al pago de perjuicios por la alteración de las condiciones de existencia por una suma total de \$3.306'300.000.

1.9. Mediante auto de 26 de abril de 2012, se ordenó la remisión del expediente de

la acción de grupo al Consejo de Estado para surtir el trámite de revisión eventual previsto en el artículo 36 A de la Ley 270 de 1996, adicionado por la Ley 1285 de 2009.

## 2. La solicitud de tutela

Con fundamento en los hechos atrás señalados, el municipio de Soacha solicita la protección de su derecho fundamental al debido proceso el cual estima vulnerado por la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, como consecuencia de distintos defectos en los que habría incurrido al momento de dictar la sentencia de 13 de octubre de 2011, mediante la cual resolvió en segunda instancia la acción de grupo promovida por los residentes de la Urbanización Parque del Sol II.

Específicamente, solicita que se declare que dicha sentencia constituyó una vía de hecho y que, como consecuencia de esa declaración, o bien se “disponga la Revocatoria PARCIAL de la sentencia” y, en su lugar, se confirme la de primera instancia, o se deje sin efectos la decisión de condena que allí se adoptó. En cualquier caso, pide que se le ordene a la autoridad judicial accionada que en el término de 10 días proceda a corregir la sentencia acusada y a resolver sobre el llamamiento en garantía que el municipio formuló en relación con la aseguradora Colseguros S.A.

Finalmente, solicitó que se decrete como medida cautelar la suspensión de la ejecución de la sentencia objeto de estos reproches.

## 3. Argumentos en los que se fundamenta la solicitud

En el escrito de tutela se aduce que la autoridad judicial accionada incurrió en una vía de hecho al haber condenado al municipio a pagar unas sumas de dinero a los propietarios de viviendas de la Urbanización Parques del Sol II, sin tener en cuenta que, como consecuencia de la acción popular promovida por la Procuraduría General de la Nación, la entidad territorial había hecho entrega ya a estas familias de unos inmuebles nuevos a fin de dar cumplimiento a la orden de reubicación allí adoptada.

A su juicio, con esta actuación se terminó indemnizando doblemente a los residentes de la urbanización en cuestión; de un lado, con la entrega gratuita de viviendas nuevas, y, por el

otro, con el pago de las sumas de dinero determinadas en el fallo de la acción de grupo. Ello, sin contar con el hecho de que dentro de las 82 familias que instauraron la acción de grupo hay 2 que aparecen doblemente relacionadas, de manera que, en la práctica, resultarán beneficiadas desproporcionadamente por las distintas indemnizaciones ordenadas por el despacho.

Pero, además, indica que en la parte resolutive de la sentencia acusada se incurrió en otro grave defecto al haber condenado al municipio no solamente al pago del valor total de cada una de las viviendas adquiridas por los afectados, sino también -y de manera independiente- al de las cuotas iniciales y de amortización que ya habían sido canceladas por estas personas, con lo cual se está obligando a la entidad territorial a hacer un doble pago por el mismo concepto. Lo anterior, con el agravante de que los dineros correspondientes a esas cuotas no fueron percibidos por el municipio sino por distintas entidades financieras que no fueron vinculadas al proceso y que aún los detentan.

Todas estas situaciones, en criterio de la entidad actora, constituyeron un defecto sustantivo de la sentencia en tanto implicaron el desconocimiento del mandato previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, según el cual la indemnización de perjuicios no debe ir más allá de lo realmente debido so pena de entrar al campo del enriquecimiento sin causa. En este caso, y según se aduce en el escrito de la acción de tutela, para cumplir con lo ordenado en el fallo de la acción popular debieron ser invertidos \$7.008'661.726, por lo que la nueva condena impuesta en la sentencia de la acción de grupo -que en total asciende a más de \$10.000'000.000- resulta "injusta y desproporcionada".

De otro lado, el municipio sostiene que la autoridad judicial demandada no podía reconocer una indemnización de perjuicios por concepto de la variación de las condiciones de existencia, como quiera que los demandantes solo solicitaron el reconocimiento de daños morales. Con ello, en su criterio, se desconoció el principio de congruencia que debe regir las decisiones judiciales (artículo 305 del Código de Procedimiento Civil), máxime cuando lo cierto es que los propietarios pudieron usufructuar las viviendas hasta el momento en que fueron reubicados, de manera que no es posible sostener que ellos realmente hayan sufrido perjuicios de tipo moral.

Por otra parte, sostiene que el Tribunal también erró al no resolver el llamamiento en

garantía formulado contra la aseguradora Colseguros S.A., con lo cual omitió dar aplicación a lo previsto en el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil. A su juicio, esto también constituye un defecto fáctico en tanto no se valoraron las pruebas allegadas al proceso que acreditaban suficientemente la existencia de un claro vínculo contractual entre el municipio y la compañía aseguradora.

Por último, sostiene que en relación con estos mismos hechos cursa una acción de reparación directa promovida por los mismos demandantes de la acción popular y de las acciones de grupo, en la que también solicitan el pago de indemnización de perjuicios, lo cual, a su juicio, constituye un claro abuso del derecho.[4]

#### 4. Intervención de los demandados

Mediante auto de 29 de noviembre de 2011, la Sección Quinta del Consejo de Estado decidió admitir la acción de tutela formulada por el municipio de Soacha. Además, dispuso notificar de esta decisión tanto a la Constructora Sudema S.A. como a los afectados de la Urbanización Parque del Sol II, como terceros interesados en las resultas del proceso.

En esa misma providencia, el despacho decidió negar la medida provisional solicitada por el apoderado del municipio, bajo la consideración de que no se evidencia el supuesto perjuicio que generaría el cumplimiento de la sentencia que aquí se acusa, ni tampoco la necesidad o urgencia que justificarían la suspensión inmediata de su ejecución.

##### 4.1. Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

La autoridad judicial demandada, en respuesta a la presente acción, afirma que no es cierto que en la sentencia acusada se hubiere desconocido la existencia del fallo proferido por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de la acción popular a que hace referencia la parte actora. Sin embargo, aclara que la naturaleza de la acción de grupo – eminentemente resarcitoria – es distinta de la popular – referida a la protección de derechos colectivos –, por lo que el fallo que allí se adoptó no tenía por qué afectar la decisión de este caso.

Sobre el fondo del asunto, indica que durante el proceso los demandantes lograron probar

los daños cuya indemnización se solicitaba, así como el mal estado de las viviendas y los problemas de salud que venían presentando los residentes de la urbanización. Todo ello llevó entonces al Tribunal a adoptar la decisión de condenar al municipio a cancelar el valor de los perjuicios causados –el cual está soportado en el dictamen pericial que obra en el expediente–, sin que la entidad territorial hubiere demostrado pagos anteriores por este mismo concepto.

De otro lado, aduce que no es cierto que los accionantes no hubieran solicitado la indemnización de los perjuicios morales causados, tal y como se desprende de una simple lectura de la pretensión cuarta de la demanda: “QUE SE CONDENE A LAS DEMANDADAS A PAGAR A CADA UNO DE MIS PODERDANTES EL PERJUICIO MORAL CAUSADO DE ACUERDO A LA TASACIÓN QUE SU HONORABLE DESPACHO HAGA DE LOS MISMOS, SOLICITANDO EN TODO CASO QUE LO TASADO NO SEA INFERIOR A LOS MIL GRAMOS ORO (1000) PARA CADA UNO DE LOS AQUÍ DEMANDANTES, POR EL SUFRIMIENTO QUE HAN TENIDO QUE PADECER, PRODUCTO DE LA ZOZOBRA AL VER QUE SUS VIDAS ESTÁN EN CONSTANTE PELIGRO.”

Por otra parte, en cuanto al supuesto defecto que se habría presentado en relación con el llamamiento en garantía hecho a la compañía aseguradora, afirma que, como lo demuestra el material probatorio que obra en el expediente, ella sí fue citada al proceso y participó en su trámite.

Por último, afirma que el municipio interpuso el recurso extraordinario de revisión en contra de la sentencia proferida el 13 de octubre de 2011, el cual está por ser remitido al Consejo de Estado para su decisión, lo que hace improcedente la presente acción de tutela.

#### 4.2. Demandantes en el proceso promovido en ejercicio de la acción de grupo (Expediente 2002-00009-02)

A través de apoderado judicial, los ciudadanos que promovieron la acción de grupo en contra del municipio de Soacha dieron respuesta a la presente acción de tutela.

En su escrito, resaltan el hecho de que la acción popular y la acción de grupo tienen una naturaleza distinta; la primera, preventiva o de restablecimiento, y la segunda netamente indemnizatoria.

En ese sentido, nada impedía que ellos, como afectados, pudieran acudir de manera simultánea a las dos, con el fin de lograr tanto la protección de los derechos colectivos vulnerados como la reparación patrimonial correspondiente. Esto, a su juicio, explica el por qué a pesar de que en el trámite de la acción de grupo el municipio solicitó que se declarara que existía cosa juzgada –con fundamento en los mismos argumentos que ahora plantea en la acción de tutela–, dicha solicitud fue despachada desfavorablemente por el despacho de conocimiento.

De otro lado, aducen que no es cierto que en la parte resolutive del fallo atacado se hubiera condenado a un doble pago de indemnización de perjuicios. Explican entonces que lo que allí se reconoció fue una suma global a favor del grupo demandante –compuesto por 82 familias–, y otra ponderada para los demás propietarios de inmuebles que no participaron en el proceso judicial pero que hubieren podido hacerse parte del mismo –cerca de 124 casas–.

En relación con el cumplimiento de la sentencia dictada dentro de la acción popular, manifiestan que no todos los afectados fueron reubicados y que algunos otros lo fueron a inmuebles usados y localizados en una urbanización en la que se presentan problemas similares a los que tuvieron lugar en Parque del Sol II. Además, indican que el municipio no entregó esos inmuebles gratuitamente “como quiera que, cada habitante de parque del sol tuvo que devolverle a la Alcaldía el inmueble donde habitaba, es decir que la Actora se quedó con todas las vivienda (sic) y puede disponer de ellas o del terreno y así sacar un lucro igual o superior a la inversión que ha realizado”. En todo caso, según afirman los afectados, ellos tuvieron que continuar respondiendo por las obligaciones crediticias que habían adquirido para el pago de las viviendas de las que finalmente tuvieron que ser desalojados por razones de seguridad.

De otro lado, sostienen que el hecho de que dos familias aparezcan doblemente relacionadas en la parte resolutive de la sentencia no pasa de ser un error involuntario de digitación que no tiene ninguna consecuencia en tanto, finalmente, el control de los pagos se realizará con fundamento en el número de matrícula inmobiliaria de cada uno de los inmuebles.

En cuanto al reproche relacionado con los perjuicios morales que fueron reconocidos en la

sentencia, afirman que para la época en que se presentó la demanda el concepto empleado para la reparación de los daños inmatrimales era el de daño moral, razón por la cual así fue pedido dentro de las pretensiones de la acción de grupo. Sin embargo, en tanto la jurisprudencia determinó posteriormente que en casos como el que aquí se analiza el concepto al que debe acudir es al de la alteración de las condiciones de existencia, en la sentencia acusada fue precisado este asunto.

Finalmente, sostienen que también carecen de fundamento las acusaciones relacionadas con el llamamiento en garantía, toda vez que en el fallo se dijo expresamente que el debate sobre la validez del cobro de la póliza de seguros debe ser resuelto en el escenario del proceso de nulidad que hoy en día está en curso.

En consecuencia, y dado que en este caso no se configura ninguna de los defectos alegados, solicitan que la presente acción de tutela sea declarada improcedente.

## 5. Pruebas relevantes aportadas al proceso

### 5.1. En relación con el proceso de acción popular 2004-00769:

- a. Copia de la sentencia proferida por la Subsección B, Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 1 de septiembre de 2006.[5]
- b. Copia del auto de 20 de noviembre de 2009, mediante el cual la Subsección B, Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió el incidente de desacato promovido por los actores populares para solicitar el cumplimiento de la sentencia de 1 de septiembre de 2006.[6]
- c. Certificación de la Tesorería Municipal de Soacha donde consta la relación de los inmuebles adquiridos por ese municipio para ser entregados en cumplimiento del fallo de la acción popular, por valor de \$7.008'661.726.[7]

### 5.2. En relación con las acciones de grupo acumuladas 2002-00009-02 y 2005-00136:

- a. Copia parcial del proceso.[8]
- b. Sentencia de primera instancia proferida el 13 de marzo de 2007 por el Juzgado 36

Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.[9]

c. Sentencia de segunda instancia proferida el 13 de octubre de 2011 por la Subsección C, Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en Descongestión.[10]

5.3. Acta de reunión del Comité de Seguimiento y Verificación de Reubicación de los habitantes de Parque del Sol II, de 29 de abril de 2009.[11]

5.4. Copia del auto de 26 de abril de 2012, mediante el cual se ordenó la remisión del expediente de la acción de grupo al Consejo de Estado para su revisión eventual.[12]

5.5. Copia de las actas de entrega de las viviendas a los afectados de la urbanización Parques del Sol II.[13]

## II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

### 1. Sentencia de primera instancia

El 9 de mayo de 2012, la Sección Quinta del Consejo de Estado decidió declarar improcedente la acción de tutela formulada.

A su juicio, en este caso no se ha presentado ninguna de las circunstancias excepcionalísimas que justificarían la procedencia de la acción de tutela, ni tampoco ha tenido lugar una vulneración de los derechos del municipio de Soacha.

En su criterio, los argumentos que presenta la entidad están dirigidos, en realidad, a controvertir de fondo el fallo proferido por la autoridad judicial accionada en ejercicio de su autonomía e independencia, debate que resulta ajeno al escenario de la acción de tutela y que deberá ser planteado en el trámite del recurso extraordinario de revisión que ha promovido el municipio.

### 2. Impugnación

Dentro del término previsto para el efecto, el municipio de Soacha impugnó el fallo de tutela proferido en primera instancia, fundamentalmente por las mismas razones que dieron lugar a la solicitud de amparo tutelar.

### 3. Sentencia de segunda instancia

Afirma el ad quem que la acción de grupo tiene una naturaleza distinta a la que se predica de la acción popular, de manera que el hecho de que existan dos fallos sobre este mismo tema no constituye per se una vulneración del derecho al debido proceso del municipio.

Así, la orden de reubicación dictada en la sentencia con la cual se puso fin a la acción popular no puede entenderse como una indemnización de perjuicios, sino como una medida de prevención frente a los graves riesgos a los que estaban expuestos los habitantes de la urbanización Parques del Sol II: “una medida preventiva, pues si el juez popular así lo hubiese decidido, hubiera podido condenar expresamente al pago de un perjuicio, en virtud de los alcances propios que el artículo 34 de la Ley 472 de 1998 consagra. Sin embargo, no hubo pronunciamiento de ese tipo y por tanto, en el fallo dentro del proceso de la acción de grupo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca tenía toda la facultad para disponer la indemnización por los perjuicios materiales causados a cada uno de los integrantes del grupo”.

Bajo tal consideración, estima que estas personas estaban facultadas para solicitar la indemnización de perjuicios correspondiente mediante el ejercicio de la acción de grupo. Máxime cuando, como se demostró, las familias tuvieron que devolver las viviendas que habían adquirido como requisito necesario para que les fueran entregadas las nuevas, aun cuando ellas continuaron asumiendo las obligaciones crediticias que habían adquirido.

El despacho de segunda instancia resalta también el hecho de que este mismo debate fue propuesto por el municipio en el trámite de la acción de grupo y zanjado en ese mismo escenario por el juez natural.

De otro lado, para el ad quem es claro que en la sentencia acusada no se estipuló una doble indemnización por concepto de perjuicios materiales al ordenar el pago del valor total de las viviendas y la cancelación de las cuotas iniciales y de amortización que hubieren asumido los afectados. En realidad, lo que allí se dispuso fue, de un lado, el valor de los perjuicios materiales reconocidos a los demandantes y, del otro, la forma de calcular el que debe ser pagado a los demás afectados que no concurren al proceso.

En cuanto al reconocimiento de los perjuicios morales, considera que los accionantes sí

solicitaron su reconocimiento y que en el expediente obran distintos elementos probatorios que llevan a concluir que ellos en efecto se presentaron. En este escenario, el hecho de que la autoridad judicial accionada haya aclarado que, en atención a los desarrollos jurisprudenciales, esos perjuicios responden hoy en día al concepto de alteración de las condiciones de existencia y no al de perjuicios morales, en nada afecta la validez de la decisión adoptada.

Finalmente, estima que el llamamiento en garantía presentado por el municipio de Soacha sí fue resuelto por el despacho accionado, quien consideró que este debate debía solucionarse en el marco del proceso contractual que ya se encuentra en trámite.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección número Uno, mediante auto de 30 de enero de 2013, dispuso su revisión por la Sala Tercera de la Corte Constitucional.

#### 1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos proferidos en el trámite de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes.

#### 2. Problema jurídico

De acuerdo con lo descrito en el acápite de antecedentes, corresponde a la Sala determinar si la autoridad judicial accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso del municipio de Soacha, como consecuencia de los distintos defectos sustantivos y fácticos en los que habría incurrido al momento de proferir la sentencia con la cual se puso fin al proceso promovido, en ejercicio de la acción de grupo, por algunos propietarios de viviendas de la Urbanización Parque del Sol II y en contra de esa entidad territorial.

Para efectos de dar solución a este asunto y como quiera que la presente acción se dirige a

cuestionar el contenido de un fallo judicial, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional en relación con la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, para luego analizar la aplicación de esas reglas al caso concreto.

### 3. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; reiteración de jurisprudencia

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales de las personas. En efecto, la norma en cuestión dispone que “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces [...] la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública [...]”.

Bajo tal premisa, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido reiteradamente que la acción de tutela procede también frente a actuaciones u omisiones de los jueces en las que terminen siendo vulnerados derechos fundamentales[14]. Sin embargo, dicha procedencia, como también lo ha indicado la propia Corte, es excepcional, de manera que no en todos los casos podrá acudir al mecanismo de amparo constitucional.

Esta consideración encuentra fundamento, en primer lugar, en el propio texto de la Constitución Política, en cuyo artículo 86 –atrás señalado– se establece que a la acción de tutela solo podrá acudir “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que [...] se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [...]”. En este sentido, en tanto todos los procesos judiciales son, en sí mismos, medios de defensa de los derechos de las personas y, por esa misma circunstancia, cuentan con mecanismos para controvertir las actuaciones de la autoridad judicial, el afectado deberá acudir a ellos a efectos de hacer valer sus intereses. Y, en segundo término, también se funda en la necesidad de garantizar el respeto por los principios de la cosa juzgada de las decisiones judiciales, la seguridad jurídica y la autonomía e independencia de la que gozan las autoridades jurisdiccionales.

A este específico asunto se refirió la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005:

“[...] el panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede

contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.”

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales procede si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos; unos de carácter general, que habilitan la viabilidad procesal del amparo, y otros de carácter específico, que determinan su prosperidad.

Así, en la Sentencia C-590 atrás citada se determinaron como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en estos casos los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[16]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[17]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de

las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[18]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[19]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[20]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[21]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

Ahora bien, si en el caso concreto se encuentran cumplidos los anteriores requisitos

genéricos, será necesario entonces acreditar, además, que se ha configurado alguna de las denominadas causales especiales de procedibilidad, que constituyen defectos o vicios en los que puede incurrir la autoridad judicial al momento de proferir sus decisiones. Ellos también fueron sintetizados en la sentencia de constitucionalidad en cuestión así:

- “a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[23].
- h. Violación directa de la Constitución. [...]”

En suma, la acción de tutela contra providencias judiciales es procedente de manera excepcional, cuando se cumplen los requisitos generales para su procedibilidad y se configura alguna de las causales específicas definidas por esta Corporación.

Con fundamento en estas consideraciones, pasa la Sala a efectuar entonces el análisis del caso concreto.

#### 4. Caso concreto.

El municipio de Soacha interpone la presente acción de tutela contra la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por considerar que esta autoridad judicial vulneró su derecho fundamental al debido proceso. Dicha vulneración deviene, según aduce, de varios defectos sustantivos y fácticos en los que habría incurrido al momento de proferir la sentencia con la cual puso fin al proceso que, en ejercicio de la acción de grupo, promovieron varios propietarios de viviendas de la Urbanización Parques del Sol II en contra del municipio.

Por su parte, con similares racionamientos, tanto la autoridad judicial accionada como el apoderado de los propietarios que resultaron beneficiados con el fallo judicial acusado, niegan que se hayan presentado los defectos alegados.

Así las cosas, y de acuerdo con lo que se indicó en el acápite de consideraciones de la presente providencia, le corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, para luego, de ser el caso, verificar si en este asunto se presentó alguno de los defectos alegados por la parte actora.

##### 4.1. Análisis de cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad

Para empezar, y en relación con el primer requisito, esto es, con la circunstancia de que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, la Sala encuentra que el asunto sometido a la decisión del juez de tutela cumple, de manera general, con esta exigencia.

En efecto, se trata de verificar si la autoridad judicial accionada vulneró con su decisión el derecho al debido proceso del municipio de Soacha. Así mismo, el debate de fondo que aquí se ha planteado gira en torno a la determinación del ámbito de protección de dos acciones constitucionales, la popular y la de grupo, y en punto a la aplicación del mandato sobre responsabilidad del Estado previsto en el artículo 90 de la Constitución Política.

Por lo anterior, el caso tiene la entidad constitucional suficiente para que el juez de tutela pueda proceder con su estudio.

Ahora bien, en cuanto al segundo requisito, esto es, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial con los que contaba el afectado para la defensa de sus intereses, la Sala encuentra necesario hacer algunas precisiones.

Como atrás se indicó, la presente acción de tutela está dirigida a cuestionar la decisión adoptada el 13 de octubre de 2011 por la Sección Primera, Subsección C, de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, decisión con la cual se resolvieron en segunda instancia las demandas formuladas en ejercicio de la acción de grupo por propietarios de viviendas de la Urbanización Parques del Sol II, ubicada en el municipio de Soacha.

Así, la norma en cuestión establece:

“ARTÍCULO 36A. DEL MECANISMO DE REVISIÓN EVENTUAL EN LAS ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO Y DE LA REGULACIÓN DE LOS RECURSOS EXTRAORDINARIOS. En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia.

La petición de parte o del Ministerio Público deberá formularse dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la sentencia o providencia con la cual se ponga fin al respectivo proceso; los Tribunales Administrativos, dentro del término perentorio de ocho (8) días, contados a partir de la radicación de la petición, deberán remitir, con destino a la correspondiente Sala, Sección o Subsección del Consejo de Estado, el expediente dentro del cual se haya proferido la respectiva sentencia o el auto que disponga o genere la terminación del proceso, para que dentro del término máximo de tres (3) meses, a partir de su recibo, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo resuelva sobre la selección, o no, de cada una de tales providencias para su eventual revisión. Cuando se decida sobre la no escogencia de una determinada providencia, cualquiera de las partes o el Ministerio Público podrán insistir acerca de su selección para eventual revisión, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de aquella.

PARÁGRAFO 1o. La ley podrá disponer que la revisión eventual a que se refiere el presente artículo también se aplique en relación con procesos originados en el ejercicio de otras acciones cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En esos casos la ley regulará todos los aspectos relacionados con la procedencia y trámite de la revisión eventual, tales como la determinación de los plazos dentro de los cuales las partes o el Ministerio Público podrán elevar sus respectivas solicitudes; la insistencia que pueda presentarse respecto de la negativa de la selección; los efectos que ha de generar la selección; la posibilidad de que la revisión eventual pueda concurrir con otros recursos ordinarios o extraordinarios.

PARÁGRAFO 2o. La ley regulará todos los asuntos relacionados con la procedencia y trámite de los recursos, ordinarios o extraordinarios, que puedan interponerse contra las decisiones que en cada caso se adopten en los procesos que cursen ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” [24]

Al realizar el juicio de exequibilidad de esta disposición, la Corte Constitucional resaltó la importancia del mecanismo de revisión eventual y precisó que, en todo caso, éste no excluye la posibilidad de que el afectado acuda a la acción de tutela con el fin de solicitar la protección de sus derechos fundamentales, siempre que se cumplan los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha establecido para esos efectos.

Así, esta Corporación indicó:

“Finalmente, en cuanto al inciso primero del artículo 11 del proyecto, la Corte debe condicionar la exequibilidad de la norma, en el entendido de que en ningún caso se impide interponer la acción de tutela contra la sentencia objeto de revisión, la decisión de no selección o la decisión que resuelva definitivamente la revisión, cuando de manera excepcional se configuren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para tal fin.

En lo concerniente a la procedencia de la tutela es preciso recordar que ejercen jurisdicción constitucional los jueces y corporaciones que deban resolver acciones o recursos previstos para la aplicación de derechos constitucionales (art. 43 LEAJ). Todos hacen parte de la denominada Jurisdicción Constitucional en sede de tutela, ‘quienes a su vez son jerárquicamente inferiores a la Corte Constitucional, por cuanto dicho Tribunal actúa como órgano límite o de cierre de esa jurisdicción, a través de la revisión de las decisiones

judiciales que por la vía del amparo se profieran'[25].

En este aspecto tienen cabida los argumentos reseñados al analizar los artículos 4º y 7º del proyecto, relativos a la procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales, fundamentos a los cuales la Corte hace remisión expresa y directa.”[26] (Negrilla fuera de texto)

En este caso, consta en el expediente que el municipio de Soacha, en efecto, hizo uso del mecanismo de revisión eventual de la sentencia acusada. Así lo informó tanto la autoridad judicial accionada como el apoderado de los propietarios de viviendas de la urbanización Parque del Sol II y el propio municipio. Consta, además, que mediante auto de 26 de abril de 2012 se ordenó la remisión del expediente de la acción de grupo al Consejo de Estado para darle trámite a la solicitud formulada por la entidad territorial.

Consultado el estado del trámite de esa solicitud en el sistema del Consejo de Estado, la Sala encuentra que, a la fecha, esa Corporación no ha decidido sobre la selección del expediente contentivo de esta acción de grupo[27]. En efecto, las actuaciones que se han surtido hasta el momento en relación con este asunto son las siguientes:[28]

Fecha actuación

Actuación

Anotación

Registro

27/02/2013

MEMORIALES A DESPACHO

Memorial suscrito por Esmeralda Ossa R., en 47 folios. Recibido el 26/02/2013

27/02/2013

26/02/2013

## RECIBE MEMORIALES

Memorial suscrito por Esmeralda Ossa R., en 47 folios.

26/02/2013

19/02/2013

## MEMORIALES A DESPACHO

Memorial suscrito por el doctor Diego Sadid Losada Rubiano, en 2 folios con petición de no seleccionar la acción de la referencia para su revisión. Recibido el 18/02/2013

19/02/2013

18/02/2013

## RECIBE MEMORIALES

Memorial suscrito por Diego Sadid Losada, en 2 folios.

18/02/2013

24/01/2013

## AL DESPACHO

Al Despacho

24/01/2013

21/01/2013

## OFICIO REMISORIO

Con oficio n° 203 de 21 de enero de 2013 y en cumplimiento del auto de 6 de diciembre de 2012, se remite el original del expediente al Tribunal Administrativo De

Descongestión De Cundinamarca - Sección Primera. La actuación de eventual revisión se seguirá surtiendo en el consejo de estado con copia de las piezas procesales pertinentes.

18/01/2013

#### CONSTANCIA SECRETARIAL

En cumplimiento del auto de fecha seis (6) de diciembre de 2012, se deja constancia que se expidió copia de la sentencia de instancia, de las demandas con sus anexos, contestaciones de las demandas y la solicitud de revisión eventual, para tramitar por separado la solicitud de REVISION EVENTUAL y para devolver el expediente original al Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección A.

21/01/2013

10/12/2012

#### RECIBO PROVIDENCIA

Auto - cúmplase sin medio magnético

10/12/2012

06/12/2012

#### COPIADOR DE PROVIDENCIAS

Por secretaria tómesese copia de las piezas procesales pertinentes. tomo 30, folio 267.

12/12/2012

06/12/2012

#### A LA SECRETARIA

Expediente baja a la secretaria general

06/12/2012

06/12/2012

AUTO DE TRAMITE

06/12/2012

05/10/2012

MEMORIALES A DESPACHO

Memorial suscrito por Diego Sadid losada Rubiano, en 1 folio. recibido el 04/10/2012

05/10/2012

04/10/2012

RECIBE MEMORIALES

Memorial suscrito por Diego Sadid Losada Rubiano, en 1 folio.

04/10/2012

24/07/2012

MEMORIALES A DESPACHO

Memorial suscrito por Diego Sadid Lozada, en 5 folios recibido el 23/07/2012

24/07/2012

23/07/2012

RECIBE MEMORIALES

Memorial suscrito por Diego Sadid Lozada, en 5 folios.

23/07/2012

03/07/2012

AL DESPACHO POR REPARTO

417

26/06/2012

25/06/2012

RECIBE MEMORIALES

Memorial suscrito por Vilma Ortiz Burgos en 1 Folio

25/06/2012

19/06/2012

Radicación de Proceso

19/06/2012

19/06/2012

Reparto del Proceso

a las 14:22:46 Repartido a:ENRIQUE GIL BOTERO

19/06/2012

Así las cosas, estando pendiente la decisión sobre la admisión de la solicitud formulada por el municipio de Soacha -escenario en el que la parte actora bien puede hacer valer los derechos que estima vulnerados- la procedencia de esta acción de tutela está supeditada al hecho de que, en efecto, se esté frente a la inminente configuración de un perjuicio de

carácter irremediable que exija la intervención inmediata del juez constitucional, circunstancia que debe encontrarse debidamente acreditada y demostrada en el proceso.

En este punto, cabe recordar cuáles son las notas características que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, debe revestir el perjuicio a fin de considerar que su carácter es irremediable:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.”[29]

El cumplimiento de estas características -inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad- debe ser analizado y valorado teniendo en consideración las circunstancias particulares de cada caso, para lo cual la jurisprudencia ha reconocido, además, que el accionante tiene la carga de demostrar y sustentar que en su situación particular se dan esos elementos y sin que sea suficiente la simple afirmación de su acaecimiento hipotético.

Pues bien, sobre este particular el único argumento que planteó la parte actora es que el cumplimiento de la sentencia que aquí se acusa pone al municipio de Soacha en una gravosa situación, toda vez que si finalmente se llegara a lograr una decisión favorable a los intereses de la entidad territorial sería muy difícil la recuperación de los dineros que ya hubieren sido entregados a título de indemnización a los distintos beneficiarios.[30]

No obstante, lo cierto es que esa circunstancia no es suficiente para considerar que en este caso se está frente al acaecimiento de un perjuicio y que éste reviste la condición de irremediable.

Así, si bien el cumplimiento de la sentencia acusada sin duda genera una carga económica importante para el municipio, esa erogación está fundada en las conclusiones a las que se llegó en una providencia judicial que no se muestra abiertamente injusta o contraria al ordenamiento jurídico, sino que responde a la interpretación que de las normas aplicables y dentro de sus competencias constitucionales y legales efectuó el juez de conocimiento. En efecto, el despacho accionado, luego del análisis tanto de las disposiciones jurídicas relacionadas con este asunto como del material probatorio del expediente, consideró que el municipio de Soacha es responsable de los daños y perjuicios que sufrieron los propietarios de viviendas de la Urbanización Parque del Sol II; y bajo ese concepto ordenó el resarcimiento de los mismos mediante el reconocimiento de unas sumas de dinero.

Asimismo, es claro que de ser admitida la solicitud de revisión de la acción de grupo en cuestión y de prosperar los argumentos que ha esgrimido el municipio de Soacha, el potencial daño económico sufrido por la entidad territorial se vería revertido, ya que, tal y como lo establece el numeral 6 del artículo 274 de la Ley 1437 de 2001, “[s]i prospera la revisión, total o parcialmente, se invalidará, en lo pertinente, la sentencia o el auto, y se dictará la providencia de reemplazo o se adoptarán las disposiciones que correspondan, según el caso. Si la sentencia impugnada se cumplió en forma total o parcial, la Sentencia de Unificación dejará sin efectos los actos procesales realizados y dispondrá que el juez inferior ejecute las órdenes sobre las restituciones y adopte las medidas a que haya lugar.”

Así las cosas, la Sala no encuentra entonces que estén acreditados ni demostrados los elementos necesarios para considerar que, en efecto, se está frente a la configuración de un perjuicio de carácter irremediable que haga procedente la acción de tutela. Y, en este escenario, proceder al análisis de fondo del problema que se plantea en esta acción terminaría por vaciar injustificadamente el contenido del recurso que aún está pendiente, invadiendo así la órbita de decisión que corresponde al juez natural.

En consecuencia, la presente solicitud de amparo es improcedente, por lo que el debate que ha planteado la parte actora deberá continuarse y zanjarse en el trámite de la solicitud de revisión que hoy en día está en curso en el Consejo de Estado y que constituye un escenario idóneo y adecuado para efectos de la resolución de este asunto.

#### IV. DECISION

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

#### RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en la presente sentencia, los fallos de tutela emitidos por las Secciones Quinta y Primera del Consejo de Estado los días 9 de mayo de 2012 y 10 de octubre de 2012, dentro del trámite de la acción de tutela formulada por el municipio de Soacha contra la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Segundo.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Con aclaración de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

## ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

A LA SENTENCIA T-315/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia para pronunciamiento de fondo en el caso en que revisión eventual de acción de grupo no sea seleccionado por el Consejo de Estado (Aclaración de voto)

Aclaro mi voto por cuanto estimo que si bien mediante el mecanismo de la eventual revisión, cuyo trámite cursa en el Consejo de Estado, el accionante puede hacer valer su inconformidad y obtener un pronunciamiento sobre la misma siempre y cuando el fallo sea seleccionado, nada le impide acudir al ejercicio de la acción de tutela si esto último no ocurre, a fin de lograr una respuesta de fondo sobre la alegada vulneración de sus derechos fundamentales que hasta ahora no ha obtenido. En tal supuesto los fundamentos de la improcedencia de la tutela desaparecerían y se abriría la posibilidad de analizar de fondo el amparo que hoy se deprecia

Referencia: expediente T-3.723.842

Acción de tutela instaurada por el Municipio de Soacha, Cundinamarca, contra la Sección Primera, Subsección C, Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Sea lo primero advertir que comparto la decisión proferida en la sentencia de la referencia, mediante la cual se confirma el fallo emitido el 10 de octubre de 2012 por la Sección Primera del Consejo de Estado, que a su vez avaló la declaratoria de improcedencia de la tutela interpuesta en primera instancia, ante la existencia de otro medio de defensa judicial. La posibilidad aún latente de que ese medio de defensa judicial pueda surtirse es lo que precisamente justifica la improcedencia que esta Sala declara.

Sin embargo, aclaro mi voto por cuanto estimo que si bien mediante el mecanismo de la eventual revisión, cuyo trámite cursa en el Consejo de Estado, el accionante puede hacer valer su inconformidad y obtener un pronunciamiento sobre la misma siempre y cuando el fallo sea seleccionado, nada le impide acudir al ejercicio de la acción de tutela si esto último no ocurre, a fin de lograr una respuesta de fondo sobre la alegada vulneración de sus derechos fundamentales que hasta ahora no ha obtenido. En tal supuesto los fundamentos de la improcedencia de la tutela desaparecerían y se abriría la posibilidad de analizar de fondo el amparo que hoy se deprecia.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

[1] En el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el proceso fue radicado bajo el número 2005-00136.

[2] Expediente 2002-00009-02.

[3] Expediente 2004-00769.

[4] Según afirma, el proceso, identificado con el número de radicado 2009-071, cursa en el Juzgado 38 Administrativo del Circuito de Bogotá y está al despacho para resolver una solicitud de nulidad formulada por indebida notificación.

[5] Folio 69 del cuaderno No. 1.

[6] Folio 59 del cuaderno No. 1.

[7] Folio 167 del cuaderno No. 1.

[8] Cuaderno de pruebas No. 1.

[9] Folio 23 del cuaderno de pruebas No. 1.

[10] Folio 430 del cuaderno de pruebas No. 1.

- [11] Folio 527 del cuaderno No. 1.
- [12] Folio 549 del cuaderno No. 1.
- [13] Cuaderno de pruebas No. 2.
- [14] Sobre este particular puede consultarse la sentencia T-933 de 2012 de esta Sala de Revisión.
- [15] Sentencia C-590 de 2005.
- [16] Sentencia 173/93.
- [18] Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05
- [19] Sentencias T-008/98 y SU-159/2000
- [20] Sentencia T-658-98
- [21] Sentencias T-088-99 y SU-1219-01
- [22] Sentencia T-522/01
- [23] Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.
- [24] A esta figura también se refieren los artículos 272 a 274 de la Ley 1437 de 2011.
- [25] Auto de Sala Plena 010 de 2004.
- [26] Sentencia C-713 de 2008.
- [27] <http://190.24.134.67/pce/consultaproceso3.asp?mindice=25000231500020020000901>
- [28] Expediente radicado con el número 25000231500020020000901.
- [29] Sentencia T-1316 de 2001.
- [30] En efecto, para sustentar la solicitud de que fuera dictada una medida cautelar desde

el inicio del trámite tutelar, el apoderado del municipio indicó: “Lo anterior [se refiere a la solicitud de la medida] atendiendo a que, si como consecuencia de la revocatoria de la sentencia se ordena no pagar estos dineros, y estos ya hubieren sido entregados a un tercero, se dificultaría a la administración municipal para recuperar dichas sumas, con detrimento del patrimonio público.” (folio 3, cuaderno No.1)