

T-380-13

Sentencia T-380/13

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Improcedencia cuando hay duplicidad en la presentación de acciones de tutela/TEMERIDAD-Configuración

La Corte ha sostenido que la interposición de varias acciones de tutela en forma repetida y reiterada es incompatible con el principio de cosa juzgada constitucional, por cuanto una actuación en tal sentido, además de atentar contra los principios de economía procesal, eficiencia y eficacia, resulta desleal y deshonesta por comprometer la capacidad judicial del Estado

ACTUACION TEMERARIA Y COSA JUZGADA EN MATERIA DE TUTELA-Configuración

Las decisiones proferidas dentro del proceso de tutela tienen la virtualidad de constituir cosa juzgada constitucional, lo cual ocurre cuando este Tribunal conoce de los fallos de tutela adoptados por los jueces de instancia, y decide excluirlos de revisión. No obstante, si el expediente de tutela es seleccionado, este fenómeno jurídico se produce con la ejecutoria del fallo que profiera la Corte Constitucional. En síntesis, para que se configure la cosa juzgada constitucional se requiere que (i) se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia de tutela y (ii) que entre el nuevo proceso y el anterior exista identidad jurídica de partes, de objeto y de causa.

ACCION DE TUTELA CONTRA ALCALDIA-Improcedencia por configurarse actuación temeraria

Referencia: expediente T-3.806.497

Acción de tutela instaurada por Danny Fernando Ortiz Basante, apoderado de Luis Francisco Parra Salcedo y de sus hijos Daliha Mirsel, Francisco Javier y Leidy Jazmín Parra Álvarez, en contra de la Alcaldía de Pasto.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio 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 proferidos por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Pasto, el 16 de octubre de 2012, y por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad, el 19 de diciembre de 2012, en el proceso de tutela de la referencia.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos

1. El 11 de octubre de 2002, Luis Francisco Parra Salcedo celebró un acuerdo de trabajo con la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la ciudad de Pasto, comprometiéndose a vigilar y mantener en buen estado la cancha de fútbol del sector, a cambio de un salario compuesto por una suma dineraria y la posibilidad de vivir junto con su familia en el predio.
2. El actor comenta que ha convivido con su esposa y sus tres hijos en el lugar desde el principio de la relación laboral, inicialmente en una caseta que construyó con la ayuda de la comunidad, y posteriormente en una edificación contigua a los camerinos de la cancha de fútbol.
3. El 22 de junio de 2006, la Oficina de Control Físico de la Secretaría de Gobierno y Convivencia Municipal de la ciudad de Pasto dio inicio a un procedimiento de declaración de infracción urbanística contra Luis Francisco Parra Salcedo, debido a que se encontraba ocupando un bien público.
4. Luego de desarrollarse el procedimiento administrativo, mediante Resolución No. 452 del 9 de julio de 2008, se declaró contraventor al accionante y se le ordenó la restitución de predio. Frente a tal situación, el peticionario instauró el recurso de reposición, el cual fue

resuelto el 4 de febrero de 2010, a través de la Resolución No. 007, confirmándose la decisión.

5. El demandante manifiesta que, desde el año 2010, la administración no ha ejecutado ninguna acción tendiente a hacer cumplir las órdenes proferidas.

6. Asimismo, sostiene que la Junta de Acción Comunal no le ha reconocido los emolumentos laborales debidos, a pesar que ha desempeñado las tareas encomendadas hasta la fecha de instaurar la acción.

## 2. Demanda y pretensiones

2.1. El 18 de septiembre de 2012, mediante documento autenticado, Luis Francisco Parra Salcedo, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos Daliha Mirsel, Francisco Javier y Leidy Jazmín Parra Álvarez, le otorgó poder al abogado Danny Ortiz Basante para que instaurara acción de tutela en contra de la Alcaldía de Pasto y de la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente, en busca de la protección de sus derechos fundamentales a la vida, trabajo, vivienda, igualdad y dignidad humana[1].

2.2. El 3 de octubre de 2012, Danny Fernando Ortiz Basante instauró recurso de amparo[2], en nombre de sus apoderados, solicitando que se declare que la Alcaldía de Pasto vulneró los derechos fundamentales de la familia Parra, ya que al no haber ejecutado ninguna acción tendiente a hacer cumplir las órdenes proferidas desde el año 2010, ha generado la confianza legítima de que su actuar es tolerable por el Municipio y la comunidad, por lo cual la autoridad demandada debe: (i) suspender la medida de desalojo, por un término de 6 meses, contado a partir de la notificación de la sentencia y (ii) “elaborar un censo de los habitantes del predio e incluirlos en los programas de reubicación de vivienda y laborales en un término menor a 90 días.”

2.3. Para sustentar las anteriores pretensiones, el accionante menciona sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con la confianza legítima y cita instrumentos internacionales sobre el derecho a la vivienda digna y su afectación en caso de realizarse un desalojo forzoso.

2.4. De igual manera, en la demanda se señalan una serie de circunstancias relacionadas

con la presunta relación laboral existente entre el actor y la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente, de las cuales se desprende que el peticionario busca el pago efectivo de las acreencias laborales adeudadas en razón a su trabajo como celador, pues, al parecer, dicha organización cívica no ha cumplido con los compromisos adoptados, a pesar de que el accionante ha despeñado sus funciones hasta la fecha[3].

2.5. Finalmente, frente la procedencia de la acción de tutela, el demandante explica que la intervención del juez constitucional se ve justificada en la medida que de realizarse la ejecución inmediata del desalojo, se generaría la afectación de los derechos fundamentales de su familia, pues no poseen otro lugar donde vivir, ni los recursos para adquirir una vivienda. Además, que si acuden a las acciones contenciosas administrativas se consumiría el perjuicio. De igual manera, expone que la subsistencia de su familia se deriva de los esporádicos contratos de obra que realiza y del trabajo de su esposa, quien administra una tienda, ubicada en la caseta donde viven.

### 3. Contestación de las accionadas

#### 3.1. Alcaldía Municipal de Pasto

La Alcaldía Municipal de Pasto[4] señaló que la acción de tutela debe rechazarse de plano, pues existe una actuación temeraria por parte del accionante, toda vez que ya había instaurado un recurso de amparo por los mismos hechos y pretensiones en el año 2011, el cual fue declarado improcedente en ambas instancias, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto y por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la misma ciudad.

De igual manera, la demandada manifestó que, al igual a la anterior ocasión, la presente acción es improcedente, ya que no se satisface el presupuesto de inmediatez, puesto que se cuestionan resoluciones emanadas por la administración en los años 2008 y 2010. Adicionalmente, explicó que el peticionario no acudió a la vía contenciosa administrativa, permitiendo que caducaran las acciones judiciales pertinentes.

Por último, la accionada indicó que los actos administrativos reprochados no han perdido su fuerza ejecutoria, por lo que deben ser acatados por el actor, máxime cuando tuvo conocimiento de la orden de restitución del predio desde febrero de 2010.

### 3.2. Junta de Acción Comunal del Barrio San Vicente de Pasto

La Junta de Acción Comunal del Barrio San Vicente de Pasto no se pronunció, a pesar de ser vinculada al proceso en sede de revisión, en cumplimiento del Auto del 2 de mayo de 2013[5] proferido por el magistrado sustanciador.

## II. TRÁMITE PROCESAL

### 1. Sentencia de primera instancia

A través de providencia del 16 de octubre de 2012[6], el Juzgado Noveno Penal Municipal de Pasto denegó el amparo solicitado, argumentando que no se satisfacían los presupuestos de procedibilidad de inmediatez y de subsidiariedad.

En efecto, explicó que las resoluciones que declararon infractor de la norma urbanística a Luis Francisco Parra Salcedo datan de los años 2008 y 2010, y la acción de tutela se instauró hasta el 2012. Además, indicó que el accionante no acudió a las acciones ordinarias que disponía ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en las cuales pudo haber controvertido los actos administrativos que le fueron desfavorables.

### 2. Impugnación

El 13 de noviembre de 2012[7], el apoderado del accionante impugnó el fallo de primer grado sin manifestar las razones de su disenso.

### 3. Sentencia de segunda instancia

Mediante sentencia del 19 de diciembre de 2012[8], el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pasto confirmó la decisión de primer grado, reiterando las consideraciones expuestas en la misma. Sin embargo, aclaró que de la lectura del material probatorio obrante en el expediente se evidencia que el procedimiento administrativo se adelantó conforme a las garantías constitucionales y respetando el debido proceso.

### 4. Actuaciones en sede de revisión

4.1. El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección de Tutelas Número Tres, mediante Auto del 12 de marzo de 2013[9].

4.2. Mediante Auto del 2 de mayo de 2013[10], el magistrado sustanciador decretó una serie de pruebas con el fin de (i) contar con mayores elementos de juicio que explicaran las particularidades de la situación actual de la familia del accionante y el entorno donde ocurrieron los acontecimientos que dan origen a la acción; (ii) establecer si el amparo constitucional se dirigía a controvertir un fallo de tutela y aclarar la posible existencia de temeridad; (iii) determinar las actuaciones desplegadas por la entidad demandada.

Igualmente, al constatarse que se omitió vincular al proceso a la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la Ciudad de Pasto, se procedió a hacerlo[11].

4.3.1. En respuesta al anterior proveído, la Alcaldía Municipal del Pasto remitió copias del expediente contentivo del procedimiento administrativo de infracción a la norma urbanística adelantado en contra del accionante[12] y de las normas que lo regulan[13].

Además, envió dos oficios. En el primero indicó que, en respuesta a los derechos de petición elevados por el accionante, se le ha suministrado información sobre los planes y subsidios de vivienda a los cuales puede acceder[14], y en el segundo explicó que no se ha realizado el desalojo del accionante y su familia, pues el cumplimiento de la resolución se encuentra en turno[15].

4.3.2. En relación con las demás pruebas decretadas no se recibió respuesta dentro de los términos establecidos[16].

4.4. Teniendo en cuenta que persistía la necesidad de establecer si el amparo constitucional se dirigía a controvertir un fallo de tutela y aclarar la posible existencia de temeridad, y que resultaba imperioso vincular a la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la Ciudad de Pasto, el magistrado ponente, a través de Auto del 30 de mayo de 2013[17], requirió nuevamente a las autoridades judiciales correspondientes para que dieran cumplimiento al proveído del 2 de mayo de la misma anualidad[18].

4.5. En atención a las providencias mencionadas, el Juzgado Noveno Municipal de Pasto, mediante oficio No. 734, informó que dio cumplimiento a la comisión encomendada, vinculando a la Junta de Acción Comunal del Barrio San Vicente la ciudad de Pasto al proceso de la referencia, a través de oficio del 16 de mayo de 2012[19].

A la par, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto remitió vía fax copia de la acción de tutela y de los fallos de instancia del proceso de amparo 2011-00655.

### III. PRUEBAS

En el expediente obran las siguientes pruebas relevantes para el caso:

1. Poder suscrito por Luis Francisco Parra Salcedo, en el cual autoriza al abogado Danny Fernando Ortiz Basante para que instaure acción de tutela en nombre suyo y de sus hijos en contra de la Alcaldía de Pasto y la Junta de Acción Comunal del Barrio San Vicente[20].
2. Copias de los registros civiles de nacimiento de Daliha Mirsel, Francisco Javier y Leidy Jazmín Parra Álvarez[21].
3. Copia del procedimiento administrativo de infracción a la norma urbanística adelantado contra el señor Luis Francisco Parra Salcedo y su familia, en relación con las construcciones aledañas a la cancha de fútbol del barrio San Vicente[22].
4. Copia del acuerdo celebrado entre Luis Francisco Parra Salcedo y la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la ciudad de Pasto, en el cual el actor se compromete a vigilar y mantener en buen estado la cancha de fútbol del sector, a cambio de un salario compuesto por una suma dineraria y la posibilidad de vivir junto con su familia en el predio[23].
5. Oficio OBI-155 firmado por Walter Vallejo Guerrero, asesor jurídico de la Secretaría General de la Alcaldía de Pasto, en el cual se certifica que la cancha de futbol del barrio San Vicente es propiedad del municipio[24].
6. Copia de la acción de tutela y de los fallos de instancia del proceso de amparo 2011-00655.

### IV. CONSIDERACIONES y fundamentos

#### 1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro del expediente de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política[25].

## 2. Procedencia de la acción de tutela

Previo al estudio del caso planteado, debe verificarse el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, al tenor del Artículo 86 de la Carta y las disposiciones contempladas en el Decreto 2591 de 1991[26].

### 2.1. Legitimación por activa

2.1.1. De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[27], el amparo constitucional puede ser solicitado directamente por la persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, o a través de sus representantes legales o judiciales, caso en el cual el poder se presume auténtico.

2.1.2. En el presente caso, la Sala observa que el 18 de septiembre de 2012, Luis Francisco Parra Salcedo, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos Daliha Mirsel, Francisco Javier y Leidy Jazmín Parra Álvarez, le otorgó poder al abogado Danny Ortiz Basante para que instaurara acción de tutela en contra de la Alcaldía de Pasto y la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la misma ciudad, en busca de la protección de sus derechos fundamentales a la vida, trabajo, vivienda, igualdad y dignidad humana, por lo que el apoderado se encuentra legitimado para actuar en representación de sus mandantes.

### 2.2. Legitimación por pasiva

2.2.1. De acuerdo con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 5º del Decreto 2591 de 1991[28], la acción tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que hayan violado, viole o amenace violar un derecho fundamental. En ese orden, la Alcaldía Municipal de Pasto, es demandable en proceso de amparo, puesto que es la entidad principal de un ente territorial[29].

2.2.2. Por otra parte, al tenor del numeral 9º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991[30], las actuaciones la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente, como organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes del lugar[31], son impugnables en esta oportunidad a través de acción de tutela, pues el

accionante se encuentra bajo subordinación, en virtud del acuerdo laboral celebrado el 11 de octubre de 2002, en el cual se comprometía a vigilar y mantener en buen estado la cancha de fútbol del sector, a cambio de un salario compuesto por una suma dineraria y la posibilidad de vivir junto con su familia en el predio[32].

## 2.3. Duplicidad en la presentación de acciones de tutela: cosa juzgada constitucional y temeridad

2.3.1. Corresponde a la Corte determinar si en el presente caso existe cosa juzgada constitucional y temeridad, teniendo en cuenta que la Alcaldía de Pasto manifestó que el accionante había instaurado un recurso de amparo por los mismos hechos y pretensiones en el año 2011, el cual fue declarado improcedente en ambas instancias, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto y por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la misma ciudad.

2.3.2. El Artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 señala que se configura una actuación temeraria “cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales (...).” Circunstancia que deriva en que todos los amparos instaurados “se rechazarán o decidirán desfavorablemente (...).”

2.3.3. En desarrollo de esta normatividad, este Tribunal ha comprendido la temeridad de dos formas. La primera concepción, según la interpretación literal de precepto mencionado, entiende que dicha institución se configura cuando una persona presenta simultáneamente, ante varios funcionarios judiciales, la misma demanda de tutela. La segunda definición hace extensiva la consagración legal a que los mismos recursos de amparo sean instaurados de manera sucesiva, requiriéndose que el actor actúe de mala fe.

2.3.4. Sin embargo, esta Corporación ha determinado que no se presenta temeridad si “(...) el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia del accionante; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho. En estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de “improcedencia” de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera “temeraria” y, por lo mismo, no

conduce a la imposición de sanción alguna en contra del demandante.”[33]

2.3.5. Por otra parte, la Corte ha sostenido que la interposición de varias acciones de tutela en forma repetida y reiterada es incompatible con el principio de cosa juzgada constitucional, por cuanto una actuación en tal sentido, además de atentar contra los principios de economía procesal, eficiencia y eficacia, resulta desleal y deshonesta por comprometer la capacidad judicial del Estado[34]. Al respecto, esta Colegiatura, al tenor del Artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, estableció los presupuestos para que una providencia adquiera el carácter de cosa juzgada, respecto de otra, como son:

“Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervenientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada. Cuando la cosa juzgada exige que se presente la identidad de partes, no reclama la identidad física sino la identidad jurídica.”[35]

2.3.6. Concretamente, las decisiones proferidas dentro del proceso de tutela tienen la virtualidad de constituir cosa juzgada constitucional, lo cual ocurre cuando este Tribunal conoce de los fallos de tutela adoptados por los jueces de instancia, y decide excluirlos de revisión. No obstante, si el expediente de tutela es seleccionado, este fenómeno jurídico se produce con la ejecutoria del fallo que profiera la Corte Constitucional.

2.3.7. En síntesis, para que se configure la cosa juzgada constitucional se requiere que (i) se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia de tutela y (ii) que entre el nuevo proceso y el anterior exista identidad jurídica de partes, de objeto y de causa[36].

2.3.8. Sin embargo, esta Corporación ha establecido varios eventos en los que queda desvirtuada la cosa juzgada, por ejemplo cuando se presenta una nueva solicitud de amparo que se fundamenta en hechos nuevos o se alegan elementos fácticos o jurídicos

desconocidos por el actor cuando interpuso la primera acción de tutela[37].

2.3.9. Así, cuando se promueven sucesivas o múltiples solicitudes de tutela en procesos que versen sobre un mismo asunto, se generan las siguientes consecuencias:

“i) que exista cosa juzgada y temeridad, por ejemplo en las circunstancias en que se interpone una acción de tutela sobre una causa decidida previamente en otro proceso de la igual naturaleza, sin que existan razones que justifiquen la nueva solicitud; ii) otras en las que haya cosa juzgada, pero no temeridad, acaece como caso típico, cuando de buena fe se interpone una segunda tutela debido a la convicción fundada que sobre la materia no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, acompañada de una expresa manifestación en la demanda de la existencia previa de un recurso de amparo; y iii) los casos en los cuales se configure únicamente temeridad, una muestra de ello acontece en la presentación simultánea de mala fe de dos o más solicitudes de tutela que presentan la tripe identidad a la que se ha aludido, sin que ninguna haya hecho tránsito a cosa juzgada.” [38]

2.3.10. Siguiendo las reglas señaladas anteriormente, la Corte descarta la existencia de temeridad en el asunto examinado, ya que las acciones de tutela no fueron presentadas simultáneamente, pues la primera fue instaurada en agosto de 2011 y la revisada en esta oportunidad fue interpuesta en octubre de 2012. A la par, no se observan elementos probatorios suficientes que acrediten el desconocimiento del principio de buena fe, toda vez que no se evidencia un actuar desleal por parte del accionante, quien parece actuar en atención a la inminencia del desalojo y a las posibles consecuencias de tal situación.

2.3.11. Sin embargo, esta Corporación considera que en el presente caso existe cosa juzgada constitucional. En efecto, la Sala advierte que el amparo presentado en el año 2011, luego de ser declarado improcedente mediante sentencias del 9 de septiembre de 2011[39] y del 11 de octubre del mismo año[40], proferidas respectivamente por Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto y por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la misma ciudad, fue remitido a la Corte Constitucional y excluido de revisión a través de Auto del 30 de noviembre de 2011 dado por la Sala de Selección Número Once. En ese orden, este Tribunal encuentra que existe una decisión ejecutoriada de la administración de justicia.

2.3.12. En relación con el objeto de las dos acciones de tutela, esta Colegiatura evidencia que en ambas se pretende de manera principal la protección del derecho a la vivienda

frente a la Alcaldía de Pasto y el pago por el trabajo prestando en relación a la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente.

2.3.13. Así por ejemplo, en el primer amparo el actor solicitó que la alcaldía suspendiera el desalojo y lo involucrara en un programa para acceder a una vivienda digna. Además, peticionó que la Junta de Acción Comunal demandada le pagara los emolumentos debidos en razón a su trabajo como celador de la cancha de fútbol del barrio San Vicente[41]. Por su parte, en la presente acción de tutela, el peticionario pretende no ser desalojado hasta tanto la administración municipal no solucione su problema de vivienda y la Junta referida pague las acreencias laborales que presuntamente le adeuda[42].

2.3.14. Específicamente, en el 2011 el accionante pidió al juez “la suspensión del desalojo, para evitar un perjuicio grave a mis derechos constitucionales”, ordenar a la administración municipal que le permitiera ingresar “a un programa de otorgamiento de vivienda y/o reubicación (...)” y proteger su derecho al trabajo vulnerado por la Junta de Acción Comunal de barrio San Vicente, decretando el reconocimiento y pago “de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir.”[43]

2.3.15. De similar forma, en el presente amparo, el actor exige que se ordene a la Alcaldía Municipal de Pasto que suspenda el desalojo del predio e “incluya a sus habitantes en alguno de los programas de reubicación tanto laboral como de hogar con que cuente la entidad.”[44] Además, del capítulo titulado “antecedentes fácticos con respecto a la relación laboral entre el accionante y la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente”[45], se desprende la pretensión de que se cancelen los salarios y acreencias no pagadas en razón a su labor como celador de la cancha de fútbol del sector.

2.3.16. Aún más, si se examinan los argumentos presentados para justificar la procedencia de las acciones, el actor alega en las dos oportunidades como perjuicio irremediable la desprotección en la que quedaría su familia en caso de ser desalojados. Para ilustrar, en el primer amparo el señor Luis Francisco Parra Salcedo indicó:

“Si en mi caso se da cumplimiento a lo ordenado en la resolución dictada por la Administración Municipal sobre el desalojo se produciría un grave daño pues junto con mi grupo familiar quedaríamos a la intemperie y a la deriva, sin un sitio donde vivir, ni donde alojarnos con mis hijos y esposa y en consecuencia no veríamos obligados a deambular por

las calles en condiciones de indignidad (...).”[46]

“En este asunto, se observa que la ejecución inmediata de la medida de restitución del bien perteneciente al espacio público por parte de la Alcaldía de Pasto, implicaría que automáticamente por lo menos 3 menores de edad, verían insatisfechas una necesidad básica como la vivienda (...).”[47]

2.3.18. Ahora bien, en lo atinente a la identidad de causa, este Tribunal considera que las dos acciones tienen su origen en los mismos hechos. En efecto, en ambas se expone que en octubre de 2002, Luis Francisco Parra Salcedo celebró un contrato de trabajo con la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente, comprometiéndose a vigilar y mantener en buen estado la cancha de fútbol del sector, a cambio de un salario compuesto por una suma dineraria y la posibilidad de vivir junto con su familia en el predio. Asimismo, se señala que el accionante ha convivido con su esposa y sus tres hijos en el lugar desde el inicio de la relación laboral. Al respecto, pueden compararse los hechos 1 a 5 de la tutela del año 2011[48] y los antecedentes fácticos 3.1. y 3.3 de la segunda acción[49].

2.3.19. Además, en los hechos 6 y 7 del primer recurso de amparo[50] y en las circunstancias descritas en el numeral 3.2 del segundo[51], se explica que en junio de 2006, la Oficina de Control Físico de la Secretaría de Gobierno y Convivencia Municipal de la ciudad de Pasto dio inicio a un proceso de declaración de infracción urbanística contra Luis Francisco Parra Salcedo, debido a que se encontraban ocupando un bien público. Dicho trámite finalizó mediante Resolución No. 452 del 9 de julio de 2008, que declaró contraventor al accionante y le ordenó la restitución de predio, decisión que fue confirmada, el 4 de febrero de 2010, a través de la Resolución No. 007.

2.3.20. De igual manera, el accionante reitera en las dos ocasiones que, desde el año 2010, la administración no ha ejecutado ninguna acción tendiente a hacer cumplir las órdenes proferidas. Asimismo, sostiene que la Junta de Acción Comunal no le ha reconocido los emolumentos laborales debidos, a pesar que ha desempeñado las tareas encomendadas[52].

2.3.21. Por otra parte, en cuanto a la identidad de partes, la Sala observa que la acción de tutela del año 2011 fue instaurada directamente por Luis Francisco Parra Salcedo en contra de la Alcaldía de Pasto, vinculándose en primera instancia a la Junta de Acción Comunal del

barrio San Vicente. A su vez, el amparo solicitado en esta ocasión se dirige en contra de la misma autoridad pública y fue interpuesto a través de apoderado por el mismo actor, quien otorgó poder al abogado Danny Fernando Ortiz Basante, para que actuara en su nombre y en el de sus tres hijos.

2.3.22. Al respecto, la Corte Considera que si bien en la segunda acción el actor señala actuar en nombre propio y de sus hijos, y en la primera sólo actúa en su causa, de la lectura de las dos acciones se observa que en ambas pretendió obtener la protección de los intereses de su familia, sino que en esta oportunidad lo señaló expresamente en el encabezado de la tutela y en la anterior lo mencionó en el desarrollo del escrito. En efecto, en la demanda del año 2011, se lee en el acápite de pretensiones lo siguiente: "con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío y de mi familia, lo siguiente (...)." [53]

2.3.23. Adicionalmente, este Tribunal encuentra que al reprocharse el no pago de las acreencias laborales por parte de la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente, en ambas acciones, fue necesario vincularla al proceso, a pesar de no haber sido demandada directamente. Así, en el trámite adelantado en el año 2011, fue comunicada del amparo a través del auto admisorio calendado el 29 de agosto de 2011 y en el presente asunto fue integrada en sede de revisión mediante auto del 2 de mayo de 2013.

2.3.24. De lo anterior, la Sala considera que existe identidad de partes entre las acciones de tutela instauradas en el año 2011 y 2012, por Luis Francisco Parra Salcedo en contra de la Alcaldía Municipal de Pasto y la Junta de Acción Comunal de barrio San Vicente de la misma ciudad.

2.3.25. Igualmente, la Corte estima que no existen hechos nuevos o que hubieran sido desconocidos por el accionante cuando instauró el primer recurso de amparo, los cuales lo habiliten para acudir nuevamente ante el juez constitucional. Por esta razón, esta Corporación descarta estas hipótesis, máxime cuando el actor afirmó que desde el año 2010 la administración no ha ejecutado ninguna acción tendiente a hacer cumplir las órdenes proferidas y la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente se ha negado a reconocer la existencia de la relación laboral.

2.3.26. En suma, la Sala, ante la evidente existencia de cosa juzgada constitucional, pues se

observa identidad de objeto, de causa y de partes entre el amparo instaurado en agosto de 2011, el cual fue excluido de revisión, y el ahora estudiado, presentado en octubre de 2012, confirmará los fallos proferidos por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Pasto y por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad.

#### V. DECISIÓN

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 los fallos proferidos por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Pasto, el 16 de octubre de 2012 y por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad, el 19 de diciembre de 2012, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 11 a 12 del cuaderno principal. Para este caso, en adelante, cuando se haga referencia a un folio del expediente, se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

[2] Folios 1 a 10.

[3] Si bien en el acápite de pretensiones no se señala expresamente esta pretensión, ella se infiere de las afirmaciones presentes en el escrito de tutela, en el poder y de los documentos allegados por el actor al proceso.

[4] Folios 36 a 39.

[5] A través de oficio No. 743, el Juzgado Noveno Penal Municipal de Pasto informó que, en cumplimiento de la comisión encargada, vinculó al proceso de la referencia a la Junta de Acción Comunal del Barrio San Vicente (Folios 176 a 182 del cuaderno de revisión).

[6] Folios 45 a 57.

[7] Folio 61.

[8] Folios 66 a 74.

[9] Folios 2 a 5 del cuaderno de revisión.

[10] Folios 8 a 9 del cuaderno de revisión.

[11] El resuelve de la providencia en comento fue: "PRIMERO.- ORDENAR que, por Secretaría General, se inste al actor para que, en un término de setenta y dos (72) horas, contado a partir de la comunicación de este auto, amplié su escrito de tutela e indique: 1. Con qué finalidad le otorgó poder al abogado Danny Fernando Ortiz Basante. 2. Cuál es la principal pretensión que desea satisfacer con la presente acción de tutela. 3. Si se ha realizado por parte de la Alcaldía de Pasto alguna acción para desalojar a su familia. 4. Si ha iniciado alguna acción judicial contenciosa administrativa frente a las actuaciones desplegadas por la Alcaldía de Pasto. 5. Si ha acudido a alguna institución pública en busca de soluciones para su situación de vivienda. En caso afirmativo, que respuestas ha obtenido. // SEGUNDO.- ORDENAR que, por Secretaría General, se requiera a la Alcaldía de Pasto para

que, en un término de setenta y dos (72) horas, contado a partir de la comunicación de este auto, informe:<sup>1</sup> 1. En qué estado se encuentra el procedimiento administrativo de infracción a la norma urbanística adelantado contra el señor Luis Francisco Parra Salcedo y su familia, en relación con las construcciones aledañas a la cancha de fútbol del barrio San Vicente. La entidad deberá REMITIR copia del expediente contentivo del mismo. Asimismo, indique de qué manera se ha procurado el cumplimiento de las decisiones adoptadas. 2. Si se ha adelantado un procedimiento de desalojo en contra de la familia del accionante. En caso afirmativo, señale su estado y REMITA copia del expediente contentivo del mismo. 3. La normatividad aplicable a los procedimientos administrativos: (i) de infracción a la norma urbanística y (ii) de desalojo. En caso de referirse a normas que no sean del orden nacional, sírvase remitir copias de las mismas. 4. Cuáles programas y subsidios de vivienda y reubicación posee el municipio y cuál es el procedimiento para acceder a ellos. Además, si el accionante o su familia han realizado alguna petición al respecto. // TERCERO.- COMISIONAR al Juez Noveno Penal Municipal de Pasto, para que libre oficio a la Junta de Acción Comunal del barrio San Vicente de la ciudad de Pasto, adjuntando copias de la acción de tutela instaurada, de sus anexos, del auto admsorio y de los fallos de instancia, para que se entienda vinculada al proceso de amparo de la referencia, con el fin de que en el perentorio término de setenta y dos (72) horas, contados a partir de la notificación del auto de vinculación respectivo, se pronuncie acerca los hechos y pretensiones en que se funda la solicitud. La actuación deberá ejecutarse por el funcionario judicial dentro de los dos (2) días siguientes a la comunicación del presente proveído, y en ella se advertirá que los pronunciamientos deberán ser enviados directamente a esta Corporación. Para el efecto, por Secretaría General REMÍTANSE al Despacho comisionado copias de los documentos reseñados. // CUARTO.- Por Secretaría General, SOLICITAR al Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la comunicación del presente auto, REMITA en calidad de préstamo el expediente contentivo de la acción de tutela número 2011-0655, instaurada por Luis Francisco Parra Salcedo en contra de la Alcaldía Municipal de Pasto."

[12] Folios 21 a 143 del cuaderno de revisión.

[13] Folios 150 a 168 del cuaderno de revisión.

[15] Folio 20 del cuaderno de revisión.

[16] Folio 18 del cuaderno de revisión.

[17] Folios 171 a 172 del cuaderno de revisión.

[18] El resuelve de la decisión fue: “PRIMERO.- Ordenar que, por Secretaría General, se requiera nuevamente a los Juzgados relacionadas en los numerales tercero y cuarto del Auto del 2 de mayo de 2013, a efectos de dar cumplimiento a lo ordenado por el Magistrado Sustanciador. // SEGUNDO.- Ordenar que, por Secretaría General, se advierta al Juez Noveno Penal Municipal de Pasto y al Juez Tercero Civil Municipal de la misma ciudad que en caso de no dar cumplimiento a lo ordenado en el Auto del 2 de mayo de 2013, podrán hacerse acreedores de las medidas contempladas en el Artículo 58 del Acuerdo 05 de 1992 y demás normas concordantes.”

[19] Folios 176 a 182 del cuaderno de revisión.

[20] Folios 11 y 12.

[21] Folios 26 a 28.

[22] Folios 21 a 143 del cuaderno de revisión.

[23] Folio 14.

[24] Folio 25.

[25] “Artículo 86. (...) El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (...).” // “Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales (...).”

[26] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.”

[27] “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo

momento y lugar, por cualquiera persona vulnerable o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos (...)."

[28] "Artículo 5°. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley (...)."

[29] Al respecto, consultar los artículos 311 a 321 de la Constitución Política.

[30] "Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: (...) 9. < Cuando la solicitud sea para tutelar [los derechos de] quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción (...)."

[31] Ver, el Artículo 8° de la Ley 743 de 2002 ("Por la cual se desarrolla el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los organismos de acción comunal.").

[32] Folio 14.

[33] Sentencia T-1103 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

[34] Cfr. Sentencia T-751 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

[35] Sentencia C-774 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

[36] Sentencia T-649 de 2011 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).

[37] Sentencia T-560 de 2009 (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[38] Ibídem.

[39] Folios 187 a 199.

[40] Folios 200 a 206.

[41] Folios 183 a 186 del cuaderno de revisión.

[42] Folios 1 a 10.

[43] Folio 185 del cuaderno de revisión.

[44] Folios 1 a 2.

[45] Folios 2 a 3.

[46] Folio 185 del cuaderno de revisión.

[47] Folio 7.

[48] Folios 183 a 184 del cuaderno de revisión.

[49] Folios 2 y 4.

[50] Folio 184 del cuaderno de revisión.

[51] Folio 3 a 4.

[52] Al respecto, pueden compararse las afirmaciones del actor descritas en los folios 183 y 184 del cuaderno de revisión con las expuestas en los folios 1 a 4 del cuaderno principal.

[53] Folio 185 del cuaderno de revisión.