

Sentencia T-682/11

SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA FRENTE A ACTOS ELCTORALES-Reiteración de jurisprudencia

ACCION ELECTORAL-Mecanismo de defensa judicial contra actos electorales

ACCION ELECTORAL-Mecanismo jurisdiccional para controvertir y defender la legalidad de actos electorales

JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA-Asunción de la acción de nulidad electoral

ACCION ELECTORAL-Vía adecuada para impugnar actos de elección/SUSPENSION PROVISIONAL DE ACTO ADMINISTRATIVO-Medida oportuna y eficaz para cesar efectos de acto sujeto a control judicial

JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA-Asunción de actos administrativos amparados por presunción de legalidad que generan inconformidad por sus efectos

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Existencia de perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA CONTRA PRESIDENTE DE CONCEJO MUNICIPAL-Improcedencia para nombrar a segundo de la lista de elegibles para concejal ante existencia de otra medio de defensa judicial

Referencia: expediente T-3060269

Acción de tutela instaurada por Henry Barrios Rivera, contra el Presidente del Concejo Municipal de Astrea y otro.

Procedencia: Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, Cesar.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., doce (12) de septiembre de dos mil once (2011)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En la revisión del fallo no impugnado, que el Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, Cesar, dictó en marzo 29 de 2011, dentro de la acción de tutela instaurada por Henry Barrios Rivera, contra el Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Cesar y Arsacio Castro Molina.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el despacho judicial de instancia, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, y la Sala Quinta de Selección lo eligió para revisión, en mayo 20 de 2010.

### I. ANTECEDENTES

El señor Henry Barrios Rivera, por medio de apoderado, incoó acción de tutela contra el Presidente del Concejo Municipal de Astrea y el Concejal Arsacio Castro Molina, aduciendo violación del debido proceso, a raíz de los hechos que en seguida son sintetizados.

#### A. Hechos y relato contenido en la demanda

1. Señaló el apoderado del señor Henry Barrios Rivera, que el Concejo Municipal de Astrea “está integrado por 11 concejales, para el periodo constitucional comprendido” entre enero 1° de 2008 y diciembre 31 de 2011 y que dicho Concejo, en mayo 31 de 2010, mediante Resolución N° 009, declaró la vacancia absoluta del “señor Andrés Rodríguez Florián, quien fungía como Concejal en representación del Partido Liberal Colombiano” (fs. 1 y 3 cd. inicial).

1. A raíz de ello, el Concejo Municipal de Astrea, en junio 28 de 2010, por Resolución N° 010, citó a “Arsacio Castro Molina, Henry Barrios Rivera, Víctor Raúl Rivera Salcedo y María

Mercedes Galván Cano” (f. 3 ib.), quienes, de acuerdo con lo certificado por la Registraduría Municipal, figuraban en la lista del Partido Liberal en orden descendente, para ocupar la vacante dejada.

1. De esa manera, el primero en el orden de lista, señor Arsacio Castro Molina, en junio 30 de 2010, solicitó al Presidente del Concejo Municipal de Astrea, que le diera posesión como Concejal (f. 16 cd. Corte).

1. Así el señor Henry Barrios Rivera, segundo en la lista, ocupó la vacante, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 011 de julio 2 de 2010, y lo establecido en el artículo 261 de la Constitución Política, materializándose su posesión el mismo día (f. 3 cd. inicial).

1. Por lo anterior, el señor Castro Molina presentó acción de tutela contra el Presidente del Concejo Municipal, pidiendo se disponga posesionarlo como Concejal, al considerar vulnerado su derecho fundamental al debido proceso.

7. El Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, en providencia de noviembre 11 de 2010, negó lo pedido al estimar que “existen otros medios de defensa judicial”; inconforme con esa decisión, el señor Castro Molina impugnó el referido fallo, en noviembre 19 del mismo año, y el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, Cesar, en febrero 9 de 2011, lo revocó y ordenó al “Presidente del Consejo Municipal de Astrea, Cesar, señor Alfonso José Jiménez Rubio, a título de restablecimiento de los derechos fundamentales conculcados al actor, que dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a llamar a Arsacio Castro Molina, a ocupar el cargo de concejal del Municipio de Astrea, Cesar. Una vez aceptado el llamamiento por parte del accionante, este deberá ser posesionado en el cargo dentro de las 48 horas siguientes al acreditar todos los requisitos legales al efecto”, requerimiento que fue acatado (f. 25 cd. Corte).

8. Al respecto, el apoderado del aquí accionante expresó que el señor Arsacio Castro Molina, al momento de posesionarse, no presentó los documentos requeridos “para acceder al cargo de Concejal, debido a que había celebrado con la Alcaldía Municipal de Astrea” un contrato de suministro de kits para alfabetización en septiembre 8 de 2009, “es decir se encontraba incurso en una causal de inhabilidad consagrada en el inciso 3° del Art. 40 de la Ley 617 de 2000 modificatorio del Art. 43 de la Ley 136 de 1994” (fs. 3 y 4 cd. inicial), inhabilidad que se extendía hasta septiembre 9 de 2010 (f. 4 ib.).

Añadió que el señor Arsacio Castro Molina no presentó la documentación exigida en junio 28 de 2010, “como lo certifica la resolución N° 011 de julio 02 de 2010, en su punto f y la certificación expedida por la Asesora Jurídica de la Alcaldía Municipal de Astrea” (f. 4 ib.), por encontrarse inhabilitado para acceder a la investidura de Concejal.

Adicionalmente, aseveró que la Resolución N° 011 de julio 2 de 2010, por la cual se designó al señor Henry Barrios Rivera para llenar la vacancia dejada por el señor Andrés Rodríguez Florián, se encuentra vigente y está amparada por el principio de legalidad, “no la ha derogado norma o fallo alguno, ni la han suspendido de manera expresa y mucho menos de forma tácita, por lo que la calidad de concejal” (f. 5 ib.), que le otorgó dicha resolución, se mantiene incólume.

Finalizó pidiendo ordenar al Presidente del Concejo de Astrea, revocar el acta de posesión del señor Arsacio Castro Molina, hasta tanto se demuestre que no se encuentra incurso en causal de inhabilidad para acceder al cargo.

#### B. Respuesta de Arsacio Castro Molina

En contestación de marzo 23 de 2011, señaló este aspirante a ocupar la curul vacante en el Concejo de Astrea, que la violación de sus derechos políticos, causada con la “actuación dañosa y caprichosa” del Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Alfonso Jiménez Rubio, fue restablecida mediante la tutela adoptada por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriquaná en febrero 9 de 2011.

Respecto a la falta de la documentación requerida para posesionarse, la tildó de falsa y temeraria, agregando que sobre la inhabilidad aducida, el Consejo de Estado ha reiterado “que no se está al frente de ninguna inhabilidad en estos casos” (f. 23 ib.).

Concluyó señalando que ni el actual Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Álvaro Gómez Batista, ni él, han vulnerado algún derecho fundamental al actor y que sólo han dado cumplimiento a una “orden judicial, que tiene toda la validez constitucional y jurídica”, por lo tanto solicitó desestimar todos los argumentos esbozados por el apoderado de la parte demandante.

#### C. Respuesta del Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Cesar

El actual Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Álvaro Gómez Batista, en escrito de marzo 25 de 2011, contestó que la decisión adoptada por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguáná, Cesar en febrero 9 de 2011, donde se “ordenó la posesión del señor Arsacio Castro Molina, en el cargo de Concejal del Municipio de Astrea, Cesar, le restableció los derechos políticos que venían siendo conculcados, lo cual derogó tácitamente cualquier actuación administrativa, que vaya en contra de los derechos fundamentales protegidos” (f. 27 ib.).

Terminó expresando que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del ahora actor, pues solo se cumplió una orden judicial, que tiene toda validez constitucional y jurídica, y que por el “contrario se observa claramente un acto de temeridad por el accionante” (f. 27 ib.).

#### D. Sentencia única de instancia

El Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, Cesar, mediante fallo de marzo 29 de 2011, no impugnado, negó el amparo pedido al estimar que el “fallo del nueve (9) de febrero de 2011, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguáná”, el cual ordenó darle de inmediato posesión como Concejal al señor Arasacio Castro Molina, “deroga tácitamente la resolución 011 del 2010 mediante la cual le da posesión al accionante, conculcando los derechos constitucionales y políticos del señor Arsacio Castro Molina, por lo que a la postre carece de legalidad, ya que fue un acto que se profirió bajo la arbitrariedad de quienes en él intervinieron, tal y como quedó demostrado en el mencionado fallo” (f. 32 ib.).

Señaló que el Juzgado no podía “apartarse del concepto ya emitido en el trámite de la impugnación por el superior, ordenando la revocación del acta de posesión del señor Arsacio Castro Molina”, no correspondiéndole a ese despacho determinar “si existían causales de inhabilidad o incompatibilidad que vicien la resolución del 10 de Marzo de 2011”, además de

no hallarse “probado que existe vulneración al debido proceso invocado, ya que la posesión del señor Arsacio Castro Molina, se concibió bajo preceptos jurídicos y constitucionales” (f. 32 ib.).

#### E. Documentos allegados y otras actuaciones realizadas durante la revisión

1. El Magistrado sustanciador, mediante auto de agosto 23 de 2011, dispuso oficiar al Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, que en febrero 9 de 2011 resolvió la acción de tutela presentada por Arsacio Castro Molina contra el Presidente del Concejo Municipal de Astrea, Cesar y ordenó la posesión del señor Castro Molina como Concejal de dicho municipio, para que precisara las actuaciones judiciales surtidas en dicha acción e indicara en que estado se encuentra.

En agosto 25 de 2011, vía fax, el referido despacho señaló que la acción de tutela presentada por el señor Arsacio Castro Molina contra el Presidente del Concejo Municipal de Astrea, fue recibida en enero 11 de 2011 proveniente del Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, “para que se surtiera la impugnación del fallo de tutela proferido el día 11 de noviembre de 2010; mediante auto del 11 de enero de 2011, se admitió la impugnación, y se profirió fallo el 9 de febrero del presente año”, mediante el cual se decidió:

“REVOCAR el fallo de fecha 11 de noviembre de 2010, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, Cesar, dentro de la acción de tutela instaurada por Arsacio Castro Molina contra Alfonso José Jiménez Rubio. ORDENAR al presidente del Consejo Municipal de Astrea, Cesar, señor Alfonso José Jiménez Rubio, a título de restablecimiento de los derechos fundamentales conculcados al actor, que dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a llamar a Arsacio Castro Molina, a ocupar el cargo de concejal del Municipio de Astrea, Cesar. Una vez aceptado el llamamiento por parte del accionante, éste deberá ser posesionado....”

Además, anexó copia de la providencia de febrero 9 de 2011, en cuya parte considerativa se lee:

“Si bien es cierto que los actos administrativos cuestionados deben ser controvertidos ante la

jurisdicción contenciosa administrativa por medio de la acción correspondiente en donde se puede solicitar la suspensión provisional de los mismos, la Corte Constitucional ha dicho que en, determinadas circunstancias, es procedente la tutela, como mecanismo transitorio, aunque dentro de un proceso administrativo exista la posibilidad de pedir la mencionada suspensión del acto acusado.

Al ciudadano Arsacio Castro Molina, le fue impedido acceder al cargo de Concejal de Astrea, mediante decisiones susceptibles de ser controvertidas ante la jurisdicción contenciosa administrativa en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Pero también es claro que esta vía no le permitirá al actor asumir la mencionada curul, de prosperar la demanda, antes de culminar la vigencia del periodo constitucional del actual Concejo Municipal de Astrea, esto es el 31 de diciembre de 2011.”

1. En comunicación de agosto 26 de 2011, la Juez Promiscuo Municipal de Astrea, remitió un resumen de las actuaciones surtidas en la acción de tutela de la referencia, de lo que se resalta:

En sentencia fechada 29 de Marzo de 2011 esta agencia judicial, resuelve negar el amparo deprecado por el accionante, en observancia al fallo emitido el 9 de Febrero de 2011 por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, el cual resolvió la impugnación interpuesta dentro de la acción de tutela de Arsacio Castro Molina contra Presidente del Concejo Municipal de Astrea - Cesar, en el que el ad quem ordenó la posesión inmediata al señor Arsacio Castro Molina.

Es preciso aclarar que las dos Acciones de Tutela impetradas conducían a la finalidad de obtener por vía de tutela, la posesión como Concejales del municipio de Astrea, y el despacho las negó por considerar en primera medida que existían otros medios de defensa judicial (acciones administrativas y electorales) los cuales ya estaban siendo utilizados por el actor, y acatando lo ordenado por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná.

Mediante oficio N° 1894 del 21 de julio de 2011, el Honorable Tribunal Superior de Valledupar, notifica a este juzgado que mediante providencia del 18 de Julio de 2011, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado en la acción de tutela promovida por Arsacio Castro

Molina contra Presidente del Concejo Municipal de Astrea – Cesar, por considerar que la no vinculación al señor Henry Barrios Rivera, vulneraba su derecho a la defensa como tercero interesado, ordenando se rehaga el trámite.

En auto del 23 de Agosto de 2011, el juzgado de conformidad con lo ordenado por el Tribunal, inicia el trámite, nuevamente.”

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Primera. Competencia

Corresponde a la Corte Constitucional analizar en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

### Segunda. Lo que se debate

Según lo expuesto, esta Sala de Revisión decidirá si el derecho al debido proceso, invocado por el señor Henry Barrios Rivera, fue conculcado por el Presidente del Concejo Municipal del Astrea, Cesar, al posesionar en su lugar al señor Arsacio Castro Molina, como Concejal de dicho municipio, encontrándose esté presuntamente inhabilitado para ejercer dicho cargo.

Para definir si en el caso concreto prospera esta acción, debe analizarse previamente la subsidiariedad de la acción de tutela en materia electoral.

### Tercera. Subsidiariedad de la acción de tutela frente a actos electorales. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Esta corporación ha reiterado que, conforme al artículo 86 de la carta, la acción de tutela es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados, o cuando existiéndolo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de

pretender el amparo por vía de tutela. En otras palabras, la subsidiaridad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto<sup>1</sup>, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos específicos de defensa previstos en la correspondiente regulación común<sup>2</sup>.

En sentencia T-580 de julio 26 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda, esta corporación indicó:

“La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional.<sup>3</sup> De allí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales deba haber agotado los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto.<sup>4</sup> Exigencia que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrito, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador,<sup>5</sup> y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes<sup>6</sup> en los procesos judiciales.<sup>7</sup>”

Entonces, debe el juez de tutela verificar si el otro medio de defensa judicial es conducente y expedito para la protección efectiva de los derechos invocados, y si el mismo no ha sido utilizado ni ejercido, pues ante ese otro mecanismo idóneo de protección, la acción de tutela resulta improcedente.

3.2. La jurisprudencia constitucional ha considerado que la acción electoral es el mecanismo de defensa judicial idóneo para la discusión de los actos electorales definitivos y de trámite, en ese sentido la sentencia T-510 de julio 6 de 2006 , M. P. Álvaro Tafur Galvis, manifestó que dicha acción “constituye el medio previsto por el legislador para discutir en sede jurisdiccional, tanto la legalidad misma del acto de elección, como la pureza del sufragio y el respeto a la voluntad del elector”; y en torno a su carácter público, destacó que podría ejercerse por “cualquier persona para la protección de su derecho a ser elegido, o para la defensa del derecho a elegir o, simplemente, por el interés en la pureza del sufragio y en la legalidad del acto de elección o nombramiento”.

En la misma sentencia se concluyó que la acción electoral es el mecanismo jurisdiccional

dispuesto para controvertir y defender la legalidad de los actos de elección, “según el interés que cada persona tenga, en la protección del derecho a elegir y ser elegido, en la pureza del sufragio o en el principio de legalidad de los actos administrativos”, mediante un proceso que desde el punto de vista electoral “agotará en principio la jurisdicción del Estado, pues la sentencia que allí se pronuncie no sólo definirá situaciones concretas e individuales de elegidos y aspirantes, sino que dará seguridad a la ciudadanía sobre la conformación del poder público y la continuidad de las instituciones democráticas”.

Lo reseñado en el precitado fallo ha sido reiterado, resaltando que “frente al proceso electoral la tutela conserva su carácter residual y subsidiario” 8, dado que por regla general dicho mecanismo es improcedente para dejar sin efecto actos de elección, al existir un medio jurisdiccional público, expedito para controvertir y defender la legalidad de esos actos, como es la acción electoral.

3.3. Respecto a la caducidad para definir asuntos de naturaleza electoral, el párrafo del artículo 14 del Acto Legislativo 01 de 2003, que modificó el artículo 264 de la Carta, destaca que la jurisdicción contenciosa administrativa puede asumir una acción de nulidad electoral en el término máximo de un año, y que en los casos de única instancia, donde lo disponga la ley, el término no será mayor a seis meses<sup>9</sup>, a fin de impedir que se suscite incertidumbre e inestabilidad política.

Por lo anterior, esta Corte ha señalado<sup>10</sup> que la acción electoral es la vía adecuada para impugnar actos de elección, siendo posible incoarla para restablecimiento, en procura de la anulación de un acto electoral eventualmente ilegal, pudiendo pedir suspensión provisional<sup>11</sup> del acto atacado (arts. 238 Const. y 152 C.C.A., subrogado por art. 31 D. E. 2304 de 1989). Se ha precisado que la suspensión provisional de los actos es medida oportuna y eficaz, para hacer “cesar de forma inmediata los efectos perjudiciales que pueda ocasionar cualquier acto sujeto a control por vía judicial. Se trata de una facultad que la Carta confiere al Juez de lo Contencioso Administrativo, en la cual la parte demandante puede solicitar la suspensión por manifiesta violación de un precepto constitucional o legal”<sup>12</sup>.

Cuarta. Caso concreto

En el presente caso, se observa que el actor señor Henry Barrios Rivera, segundo en la lista respectiva, busca suplir la vacancia absoluta de Andrés Rodríguez Florián, como Concejal de

Astrea, Cesar. Pretende se le ampare su derecho fundamental al debido proceso, que argumenta le fue conculcado por el Presidente de dicho Concejo, al haber dado posesión al señor Arsacio Castro Molina quien, si bien quedaba de primero en la mencionada lista, estaría inhabilitado para ejercer dicho cargo.

4.1. Lo primero que debe observarse es si esta acción de tutela es procedente, ante la existencia de otros mecanismos de defensa al alcance del actor, quien, de otra parte, se encuentra ocupando el cargo de Concejal de Astrea, dado que la otra acción de tutela, dentro de la cual en segunda instancia el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, en febrero 9 de 2011, había ordenado dar posesión al señor Arsacio Castro Molina, fue anulada por la correspondiente Sala del Tribunal Superior de Valledupar, en fallo de julio 18 de 2011, al no haber sido vinculado el aquí demandante, como se pudo verificar en comunicación enviada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, en agosto 26 de 2011 (f. 29 cd. Corte).

4.2. Ante actos administrativos, amparados por la presunción de legalidad, que generen inconformidad por sus efectos, considerados como ilegítimamente nocivos, la preceptiva vigente permite acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; consecuentemente, si la legalidad de los actos reprochados no ha sido cuestionada ante el juez previsto al efecto, no es la acción de tutela el medio idóneo para encauzar pretensiones no reclamadas apropiadamente.

Refrendando lo antes expuesto en términos normativos y jurisprudenciales, obsérvese que la acción de tutela ha sido concebida para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de derechos fundamentales, frente a lo cual el sistema jurídico no tenga previsto otro mecanismo judicial idóneo al efecto.

Así, en desarrollo de lo instituido en el inciso 3° del artículo 86 superior, es claro que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamentó este instrumento de amparo, señala que la existencia de estos medios de defensa principales debe ser definida en concreto, en lo que respecta a su eficiencia, frente a las circunstancias particulares en que se encuentre el solicitante.

De lo antes anotado se colige que, en presencia de otros mecanismos de defensa judicial, es

imperativo para el juez de tutela comprobar con certeza que esos medios resultan ineficaces para la protección oportuna de derechos fundamentales, lo cual es, de suyo, difícil de acreditar en ausencia de circunstancias especiales de debilidad.

4.3. Así, lo alegado por la parte actora debería resolverse en el medio judicial contencioso común, lo que ratifica en este caso concreto la improcedencia de la acción de tutela, ante la existencia de esa otra vía de defensa judicial (art. 6º del Decreto 2591 de 1991).

Ciertamente, no le corresponde al juez de amparo ordenar, por este mecanismo preferente y sumario, excluir al señor Arsacio Castro Molina del orden descendente en la lista para ocupar la vacante existente en el Concejo de Astrea, por su presunta inhabilidad, verificación que le atañía a la jurisdicción contencioso administrativa, en la que además se habría podido solicitar la suspensión del acto cuestionado.

4.4. Adicionalmente, no se observa la amenaza de algún perjuicio irremediable que haga procedente el amparo constitucional de manera transitoria, pues como se pudo constatar, el actor funge en la actualidad como Concejal de Astrea, posibilitado para intervenir en la reiniciada acción de tutela instada por Arsacio Castro Molina contra el Presidente de ese Concejo.

Apréciase que, en efecto, la correspondiente Sala del Tribunal Superior de Valledupar, “mediante providencia del 18 de Julio de 2011, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado en la acción de tutela promovida por Arsacio Castro Molina contra Presidente del Concejo Municipal de Astrea – Cesar, por considerar que la no vinculación al señor Henry Barrios Rivera, vulneraba su derecho a la defensa como tercero interesado, ordenando se rehaga el trámite” (f. 29 cd. Corte, no está en negrilla en el texto original).

4.5. De lo anterior se desprende que, sin perjuicio de que se haya reiniciado el procedimiento en esa otra acción de tutela (“... 23 de agosto de 2011, el juzgado de conformidad con lo ordenado por el Tribunal, inicia el trámite, nuevamente”, f. 29 ib.), esta Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional debe circunscribirse, como corresponde, a pronunciarse acerca de lo decidido en marzo 29 de 2011 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, que mediante sentencia que no fue impugnada, negó la tutela del derecho al debido proceso, solicitada precisamente por Henry Barrios Rivera, determinación acertada, solo que, en consonancia con lo inicialmente citado (“la acción de tutela es un mecanismo residual” al

cual se puede acudir en defensa de derechos fundamentales, “siempre y cuando no existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que aquéllos se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, f. 31 cd. inicial), lo apropiado no era denegar el amparo sino declarar la improcedencia de la acción de tutela, como en efecto se dispondrá.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

Primero.- MODIFICAR el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Astrea, en marzo 29 de 2011, que negó la acción de tutela instaurada por Henry Barrios Rivera contra el Concejo Municipal de Astrea, Cesar y el señor Arsacio Castro Molina, acción que, en su lugar, se declara improcedente.

Segundo.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

## Secretaria General

1 Cfr. T-441 de mayo 29 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, y T-742 de septiembre 12 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

2 Cfr. SU-622 de junio 14 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería.

3 “Corte Constitucional. Sentencia T-803 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.”

4 “Corte Constitucional. Ver sentencias T-441 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-742 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas y T-606 de 2004, M. P. Rodrigo Uprimny Yepes, entre otras.”

5 “Corte Constitucional. Sentencia SU-622 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería.”

6 “Corte Constitucional. Sentencias C-543 de 1992, M. P. José Gregorio Hernández; T-567 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-511 de 2001, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; SU-622 de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería y T-108 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis, entre otras.”

7 “Corte Constitucional. Sentencia T-200 de 2004, M. P. Clara Inés Vargas.”

8 T-123 de febrero 26 de 2007, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

9 El vencimiento de este término no enerva la competencia del juez contencioso para fallar el proceso; así se expresó en sentencia T-033 de enero 26 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa: “Empero, el término perentorio establecido mediante el Acto Legislativo no implica que la jurisdicción contencioso administrativa pierda competencia para fallar el proceso cuando el plazo está vencido. La acción electoral persigue la protección del orden jurídico, y fundamentalmente del principio democrático que informa la Constitución, de tal manera que no se puede considerar que la jurisdicción contencioso administrativa pierde su competencia para fallar sobre estos procesos cuando ha transcurrido el plazo establecido por la Constitución. Admitir lo contrario significaría dejar desprotegidos los derechos y fines constitucionales que se erigen en la razón de ser de la acción electoral.”

10 C-391 de mayo 22 de 2002, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

11 T-864 de octubre 18 de 2007, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

12 T-045 de febrero 12 de 1993, M. P. Jaime Sanín Greiffenstein.

13 T-538 de julio 13 de 2007, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.