

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISION PENAL

Magistrada Ponente

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

ACCION DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

Pereira, doce (12) de julio de dos mil once (2011)

Hora: 5:30 p.m.

Aprobado por Acta No. 442.

Radicación: 66001-22-04-001-2011-00110-00
Accionante: Marleny Flórez Pineda.
Accionado: Ministerio de Minas y Energía
Derecho: Trabajo y mínimo vital.

ASUNTO

La Sala decide de fondo la acción de tutela que promueve la señora MARLENY FLÓREZ PINEDA en contra del Ministerio de Minas y Energía, para la protección de sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital.

ANTECEDENTES

La petición de amparo

Expone la actora que presta sus servicios como empleada de la Estación de Servicios de Pereira Limitada, y depende en forma exclusiva de las utilidades percibidas por su empleador con ocasión de la venta de combustible vehicular.

Agrega que el 22 de junio último, se expidió la resolución 18-1047 mediante la cual se fijó precios para la venta al público de los combustibles como gasolina corriente, oxigenada y a.c.p.m. entre otros, en razón de lo cual la venta producirá pérdidas a su empleador, situación que lo aboca al cierre de la estación de servicios y por consiguiente la pérdida de su empleo.

Pidió en concreto la suspensión del acto administrativo expedido por el Ministerio accionado, hasta tanto no se realice un estudio de los componentes que inciden en la comercialización de los combustibles.

Intervención del Ministerio accionado.

Precisó la apoderada del Ministerio accionado que la actora no está legitimada para representar los intereses de la estación de servicio para la cual labora, ni para agenciar derechos ajenos, por imposibilidad de que los titulares de esos derechos se pronuncien directamente o se encuentren en situación de indefensión o desamparo y que la manifestación realizada en la acción de tutela acerca de la trasgresión de la dignidad humana de la accionante y del empleador, excede la órbita individual y amparo de sus derechos fundamentales.

Agregó que la accionante no posee ninguna relación laboral con el Ministerio de Minas y Energía y que por lo tanto esa entidad no está obligada a responder por la presunta vulneración de su derecho al trabajo, por lo cual el amparo se debió haber dirigido contra su empleador.

Precisa que no existe prueba idónea que demuestre que la Resolución 18-1047 genere perjuicio para la actividad económica de la estación de servicios, ni que se haya afectado el pago de los salarios y demás prestaciones de ley a sus trabajadores, lo que se debió acreditar con la contabilidad de la citada empresa, por intermedio de una persona legitimada para actuar, lo que no ocurre en el presente caso. Atendiendo la anterior circunstancia, solicita se desestimen los cuadros comparativos de precios de venta y utilidades presentados por la accionante, por ser pruebas inconducentes, impertinentes e inútiles.

Las medidas adoptadas por la entidad tutelada, están fundamentadas en el art. 334 de la Constitución Política, el cual refiere que la dirección de la economía está a cargo del Estado, que por tal causa debe intervenir en la producción, distribución, utilización y consumo de bienes y servicios para racionalizar la economía y mejorar la calidad de vida de todos los habitantes del territorio nacional.

La acción de tutela es improcedente frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto, de conformidad con lo reglado en el numeral 5 del Decreto 2591 de 1991, tal como lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia T- 784 de 2006.

El artículo 62 Código Sustantivo de Trabajo regula la terminación de contrato por justa causa, y de manera taxativa enuncia los casos en

los cuales el empleador debe dar preaviso al trabajador. El oficio de preaviso laboral del 24 de junio de 2011 suscrito por la señora Amanda Londoño Sepúlveda, no se fundamenta en ninguna de las causales expuestas en los numerales 9 al 15 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo y por ende constituye una evidencia inconducente y no constituye prueba de la existencia de un perjuicio irremediable, fuera de que la accionante no allegó ninguna prueba que demuestre su calidad de empleada de la estación de servicio.

El Ministerio de Minas y Energía expidió la Resolución 18-1047 de 2011, ya que el régimen de libertad vigilada que estaba vigente no creaba condiciones favorables para los consumidores, por lo cual se fijó un precio máximo de venta de los combustibles, situación que eventualmente podría afectar los derechos de los dueños de las estaciones de combustible

El representante de la entidad accionada cita el artículo 86 de la Carta Política y los artículos 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991, lo mismo que jurisprudencia pertinente de la Corte Constitucional, para sustentar su solicitud de que se declare la improcedencia del amparo solicitado, ya que en este caso la tutela no es viable como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable que no fue demostrado. Además afirma que no se demostró que el Ministerio de Minas y Energía hubiera vulnerado su derecho al trabajo como consecuencia de la expedición de la citada Resolución 18-1047 del 22 de junio de 2001, que buscaba la protección de los consumidores finales de combustibles, cuya distribución constituye un servicio público según el artículo 1º de la Ley 39 de 1987, lo que justificó la adopción de esa medida cuyos efectos se mencionan ampliamente en el escrito de respuesta a la tutela.

CONSIDERACIONES

Competencia

La Colegiatura se encuentra funcionalmente habilitada para decidir en primera instancia la presente acción, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

Problema Jurídico

Corresponde al planteamiento del posible quebranto de derechos fundamentales de una trabajadora de una Estación de servicios dedicada a la venta de combustible para automotores, por la actividad del Estado con ocasión de la expedición de la Resolución 18-1047 por parte del Ministerio de Minas y Energía.

Solución

Se consagró en la Carta Política, que los Jueces de la República se encuentra revestidos constitucionalmente de las facultades necesarias, para garantizar en todo momento y lugar, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de la autoridad pública, o de un particular en ejercicio de ella.

Sin embargo, oportuno es recordar que la acción prevista en el canon 86 Constitucional de acuerdo con el propósito de la Asamblea Constituyente, no puede perder la esencia, naturaleza y filosofía que la inspiró, de tal manera que pueda convertirse en su utilización permanente para la solución de los conflictos, con desconocimiento de

los procedimientos legales y sustituyendo las competencias asignadas a los jueces naturales.

Ante lo sui generis del asunto propuesto, es necesario reiterar que la acción de tutela es residual frente a otros mecanismos de defensa judicial y que no puede utilizarse como acción principal, frente a las acciones instituidas por las leyes, con ocasión de lo cual deben acudir ante los juez preestablecidos para obtener el restablecimiento de sus derechos o detener la amenaza que sobre ellos se cierne, siempre y cuando exista perjuicio irremediable.

Esta Colegiatura en su Sala de Decisión, frente a una acción de tutela de igual naturaleza, propuesta con ocasión del mismo acto administrativo expedido por el Ministerio de Minas y Energía, con ponencia del Honorable Magistrado Jairo Ernesto Escobar Sanz, en la radicación 2011-00117, siendo accionante la señora Martha Cecilia Jiménez Corrales, precisó:

“5.8 En este caso hay que manifestar que la Resolución 18-1047 del 22 de junio de 2011 del Ministerio de Minas y Energía, constituye un acto administrativo, que tiene el carácter de norma general y abstracta, por lo cual la acción de tutela no resulta ser el medio idóneo para controvertir esa decisión, como se ha expuesto en la doctrina pertinente así:

“ ... La acción contenciosa contra los actos administrativos es la de nulidad o la de nulidad y restablecimiento, de conformidad con los artículos 84 y 85 del Código Contencioso Administrativo .La regla se aplica también para los actos administrativos proferidos en asuntos contractuales y electorales.

Esa acción contenciosa es ante el juez administrativo, o sea que es una acción judicial, que en consecuencia tiene el poder de desplazar la acción de tutela, de suya accesoria. Es la regla general.

Sin embargo, los nexos acción contenciosa- acción de tutela han sido matizados por la Corte; el siguiente es un resumen de esa jurisprudencia:

a. La tutela procede como mecanismo definitivo, si el hecho o acto no es posible demandarlo ante la jurisdicción contenciosa.

b. La tutela procede como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable si existe acción contenciosa en la que no cabe interponer la suspensión provisional, de que trata el artículo 152 del C.C.A.

c. La tutela no procede en principio si hay acción contenciosa que tenga la posibilidad de solicitar la suspensión provisional.

d. La regla anterior tiene una excepción, según jurisprudencia posterior de la Corte: la acción contenciosa con suspensión provisional y la tutela pueden ser compatibles, cuando se requiera amparar derechos fundamentales, pues, por esa misma finalidad, la tutela tiene prevalencia sobre la suspensión provisional, que maneja en esencia un juicio de legalidad y ambos institutos son de esta jaez compatibles " ¹

"5.9 Como la pretensión específica de la accionante se centra en la suspensión de la Resolución 18-1047 del 22 de junio de 2011, debe citarse la jurisprudencia pertinente de la Corte Constitucional, donde se ha manifestado lo siguiente sobre el tema:

"La atribución de suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos está específicamente conferida por la Constitución a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y mal pueden interpretarse en contra de su perentorio mandato las disposiciones de los artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991, aplicables tan solo a aquellos actos contra los cuales no sea procedente dicho mecanismo, de conformidad con las reglas generales. No desconoce la Corte que la última de las disposiciones citadas, al permitir el ejercicio conjunto de la acción de tutela con las pertinentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, faculta

¹ Derecho Procesal de la Acción de Tutela. Nestor Raúl Correa Henao. Ed.. Pontificia Universidad Javeriana Bogotá 2005. P. 150o

al juez para ordenar que tratándose de un perjuicio irremediable, se inaplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita mientras dure el proceso, pero es obvio que ésta norma legal parte del supuesto de que en tales casos no procede la suspensión provisional, pues resultaría innecesario, inconveniente e inconstitucional que, siendo ella aplicable para alcanzar el específico fin de detener los efectos del acto cuestionado, se añadiera un mecanismo con idéntica finalidad por fuera del proceso contencioso administrativo y a cargo de cualquier juez de la República, con el peligro adicional de decisiones contradictorias, máxime si se tiene en cuenta que también la suspensión provisional se resuelve mediante trámite expedito tal como lo dispone el C.C.”.

“5.10 Por lo tanto se concluye que en el presente caso el juez de tutela no puede suspender la resolución 18-1047 del 22 de junio de 2011 del Ministerio de Minas y Energía, ya que no se advierte una flagrante oposición entre el texto de esa norma (inspirada en propósitos de interés general) y la Constitución que justifique la aplicación del principio de vigencia de la *norma normarum*, contenido en el artículo 4º de la C.N.

“Se reitera que la citada resolución constituye un **acto administrativo**, por lo cual la accionante debe recurrir a un medio diverso a la tutela para procurar la defensa de sus intereses, con base en lo dispuesto en el art. 85 del C.C.A., cuyo texto es del siguiente tenor:

“...Art. 85. Modificado. Decreto 2304 de 1989, art. 15.- Acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente...”

“5.11 Adicionalmente se debe tener en cuenta que del contenido del segundo inciso del artículo 86 de la Constitución, se deducen las características de residualidad y subsidiaridad que enmarcan la acción de tutela, sobre las cuales ha expuesto lo siguiente la Corte Constitucional:

“...La acción de tutela, como lo ha reiterado en diversas oportunidades esta Corporación, es un mecanismo subsidiario

y residual^{2[3]}, orientado al amparo de los derechos fundamentales amenazados o conculcados. Su procedibilidad depende de la inexistencia de otros medios idóneos de defensa judicial al alcance del actor. Ahora bien, en ciertos casos extraordinarios en los cuales la falta de amparo inmediato generaría un perjuicio irremediable al titular del derecho, la Corte ha admitido la procedibilidad de la tutela como mecanismo transitorio, hasta tanto la jurisdicción ordinaria se pronuncie definitivamente al respecto^{3[4]}. Se tiene, entonces, que el recurso de amparo fue diseñado como un mecanismo constitucional de carácter residual que procede ante la inexistencia o inoperatividad de otros mecanismos judiciales que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos. En consecuencia, para que un derecho sea amparable a través de la acción de tutela es necesario que (i) su carácter definitorio fundamental se vea severamente amenazado, dadas las circunstancias del caso concreto; (ii) se establezca una conexión necesaria entre la vulneración de un derecho meramente asistencial y el compromiso de la efectividad de otros derechos fundamentales^{4[5]}.

“De conformidad con el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela procede cuando quien la ejerce no cuenta con otro mecanismo para proteger sus derechos fundamentales, o el establecido no resulta eficaz, dadas las circunstancias específicas del agraviado; porque al Juez de tutela no le está permitido asumir el conocimiento de aquellos asuntos que cuentan con instrumentos adecuados de protección en el ordenamiento, dado el carácter subsidiario y residual del amparo previsto en la disposición en cita.

Lo anterior, sin perjuicio de la posibilidad que tienen las personas de recurrir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para precaver el menoscabo de sus derechos fundamentales, sobre el que se cierne el acaecimiento de un perjuicio irremediable y grave...”^{5[6]}

^{2[3]} Ver, entre otras, las sentencias T-408 de 2002, T-432 de 2002, SU-646 de 1999 y T-007 de 1992.

^{3[4]} Ver también las sentencias: SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-057 de 1999, T-554 de 1998, T-414 de 1998, T-235 de 1998, T-331 de 1997, T-273 de 1997, T-026 de 1997 y T- 287/95.

^{4[5]} Ver sentencia T-463 de 2003.

^{5[6]} Sentencia T-620 de 2002. Ver también las sentencias: T-026 y 273 de 1997, T-235 y 414 de 1998, T-57 de 1999, T-815, SU-1052 de 2000, T-287 de 1995, T-554 de 1998, T-716 y SU-086 de 1999, T-156 y 418 de 2000, T-482 y 1062 de 2001, y T-135 de 2002

"5.12 El amparo solicitado se relaciona con los efectos de la Resolución 18-1047 del 2 de junio de 2011, frente a la situación particular de la accionante, lo que genera otra causal adicional de improcedencia del amparo solicitado, por tratarse de una norma jurídica de carácter general y abstracto, tal y como lo dispone el artículo 6º numeral 5 del Decreto 2591 de 1991 así: *" La acción de tutela no procederá...5 Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto"*

"Al respecto debe citarse lo expuesto en la doctrina de la Corte Constitucional así:

*" Cuando el enunciado de la norma jurídica consagra situaciones genéricas y comprende un conjunto indefinido de sujetos, a ella sometidos, por un precepto de mandato o prohibición, que son determinables mediante la aplicación de predicados que la misma fórmula en términos de características abstractas , se dice que se trata de un acto regla o general. Por su propia naturaleza, el acto de este linaje, no crea situaciones jurídicas subjetivas y concretas y por lo mismo, tampoco puede lesionar por si sola derechos de ésta índole que el lo que la Constitución y la ley requieren para que la acción de tutela sea viable..."*⁷

"5.13 Las consideraciones antes efectuadas llevan a concluir que en este caso no se supera el *test* de procedibilidad de la presente acción de amparo, lo cual no permite pronunciarse de fondo sobre la presunta violación de las garantías invocadas por la accionante".

A partir de lo expuesto, es claro que, por regla general, para el ataque de un acto de carácter general, impersonal y abstracto, expedido por autoridad administrativa del Estado, el afectado deberá acudir primeramente a la acción de nulidad, siendo improcedente, en virtud de la naturaleza de los derechos involucrados, el ejercicio de la acción de tutela, como en efecto se declarará por esta Corporación.

En mérito de lo anteriormente expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre del Pueblo y por la autoridad que le otorga la Constitución Política,

⁶ Sentencia T- 923 del 9 de octubre de 2003. M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T- 225 a T-400 junio 17 de 1992

RESUELVE

Primero: Declarar improcedente la acción de tutela promovida por la señora MARLENY FLÓREZ PINEDA contra el Ministerio de Minas y Energía.

Segundo: Notifíquese la presente decisión por el medio más expedito y si no fuere impugnada, envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Tercero: Infórmese a la accionante que contra esta decisión procede el recurso de impugnación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

Magistrada

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES

Secretario