REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA DE DECISIÓN LABORAL

Providencia	*:*	*Sentencia de Tutela de 1º Instancia*
Proceso	*:*	*Tutela de 1º Instancia*
Radicación No	*:*	*66001-31-05-001-2012-00047-00*
Accionante	*:*	*Alejandro Sandoval Vergara*
Accionado	*:*	*Presidencia de la República y Otros*
Magistrado Ponente	*:*	*Humberto Albarello Bahamón*
Tema a tratar	***:***	***Improcedencia de la acción de tutela contra actos generales, abstractos e impersonales:*** *contra los actos administrativos que regulan las actividades de personas indeterminadas no es procedente este amparo.*

Pereira, Febrero veintinueve de dos mil once

Acta número 36 del 29 de febrero de 2012

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela de la referencia, que fuera promovida por **ALEJANDRO SANDOVAL VERGARA** , contra de **JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN -PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA-, JUAN CARLOS ECHEVERRY GARZÓN -MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-, MARÍA FERNANDA CAMPO SAAVEDRA -MINISTRA DE EDUCACIÓN-** y **ELIZABETH RODRIGUEZ TAYLOR – DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA-** por la presunta violación de sus derechos fundamentales de Buena Fe (confianza légitima) Debido Proceso e Igualdad.

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

- ***ACCIONANTE:***

Alejandro Sandoval Vergara, mayor de edad, vecino de esta capital, identificada con la cédula de ciudadanía Nº 10.012.420, quien actúa en nombre propio.

- ***ACCIONADOS:***

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN, en su calidad de Presidente de la República**-**

JUAN CARLOS ECHEVERRY GARZÓN, en su calidad de Ministro de Hacienda y Crédito Público

MARÍA FERNANDA CAMPO SAAVEDRA, por su condición de Ministra de Educación-

ELIZABETH RODRIGUEZ TAYLOR, directora del Departamento Administrativo De La Función Pública.

I. SENTENCIA

1º Demanda de Tutela:

Manifiesta **ALEJANDRO SANDOVAL VERGARA**, que mediante La ley 715 de 2001, al Presidente de la República se le dieron facultades extraordinarias para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes y administrativos que ingresaran a partir de la promulgación de dicha Ley, normativa que debía ser acorde con la nueva distribución de recursos y competencias denominado Estatuto de Profesionalización Docente, el

cual debía tener en cuenta, entre otros criterios, un mejor salario de ingreso a la carrera docente.

En ejercicio de dichas facultades se dictó se expidió el Estatuto de Profesionalización Docente -Decreto Ley 1278 de 2002-, estatuto que en su artículo 46 prevé lo referente a salarios y prestaciones sociales, agrega la accionante que en el año 2008 el Gobierno Nacional hizo el compromiso de aumentar en un 8% sobre la inflación los salarios de los docentes y administrativos cobijados por Decreto 1278 para las vigencias de 2008, 2009 y 2010, compromiso que se cumplió durante los años 2008 y 2009 con la expedición de los Decretos 624 y 714 de 2008, 702 y 1238 de 2009, pero que para el año 2010 se expidieron los Decretos 1367 y 2940, con los cuales el Gobierno Nacional aumentó los salarios de los funcionarios regidos por el Decreto Ley 1278 de 2002, pero no en el 8% al que se había comprometido sino en un 2,5% sobre la inflación, disposición última que atenta contra la buena fe de que debe regular los actos de la administración,

Por último indica que el aumento de los salarios de los docentes del nivel 3 fue superior, no fue igual al que se comprometió el gobierno, dándose un trato desigual al interior de las diversas escalas del Escalafón Nacional Docente, afectándose el derecho de igualdad de los docentes y los docentes directivos.

2º Actuación Procesal:

Avocado el conocimiento por la Corporación, se informó a las accionadas para que ejercieran su derecho de defensa y manifestaran lo que a bien tuvieran respecto al asunto debatido, oportunamente allegaron respuesta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Presidencia de la República.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifestó no constarle la vinculación que tiene la accionada con el ente territorial, expuso brevemente cómo la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario, que si lo pretendido es atacar el Decreto 2940 de 2010 ello no es posible por la acción de tutela sino mediante la acción de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho. Por último señala, que no está legitimada en la causa para responder por acciones de otras entidades estatales. Termina solicitando que se declare improcedente la acción, o en su defecto se le desvincule de la presenta acción o se nieguen todas las pretensiones de la accionante.

Por su parte la Presidencia de la República señaló que si bien la informalidad es característica de la acción de tutela, es un requisito de procedibilidad que haya "legitimación en la causa" la cual define como lo hizo la Corte Constitucional en el auto 038 de 2002[1], tras exponer en los términos del Decreto 3443 de 2010 que funciones le corresponde a esa entidad solicitó sea excluida de los efectos de esta providencia. De otro lado señala que el conflicto propuesto por la accionante no es competencia del juez constitucional en tanto que los Decretos que ordenaron el aumento salarial de servidores públicos, son actos de carácter general y abstracto, y su legalidad se debate ante la jurisdicción contenciosa administrativa y no por la vía constitucional.

II. CONSIDERACIONES:

1º Competencia:

En primer lugar, es de resaltar que en virtud de lo normado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, esta Sala es competente para conocer de la presente petición de amparo constitucional.

2º Problema Jurídico a resolver:

[1] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

El punto central de análisis de la Sala, versa sobre la procedibilidad de la acción de tutela, cuando con esta se busca que se ordene al gobierno nacional la expedición de un decreto que remplace otro anterior expedido por el gobierno nacional, mediante el cual se modifica de forma parcial la remuneración de los docentes públicos y directivos docentes al servicio del estado.

3º. Procedencia de la Acción de Tutela

A efectos de analizar el objetivo que tiene la acción dentro del ordenamiento jurídico nacional, es apropiado señalar que la misma fue creada por el constituyente de 1991, con el objetivo primordial de darle una protección efectiva a los Derechos de Primera Generación, es decir, de garantizar el cumplimiento y la salvaguarda de aquellos derechos fundamentales consagrados en artículos del 11 al 41 de la Constitución Política o de aquellos que por el desarrollo jurisprudencial han adquirido este estatus, que hacen parte de la esencia del ser humano; generando en cabeza del juez constitucional la obligación de analizar la necesidad, proporcionalidad y racionalidad de los medios, para obtener la protección del Derecho fundamental evaluado y de esta forma buscar siempre el fin más idóneo, altamente proporcional y que menos perjuicios genere para obtener su real protección.

Ahora bien, para hablar de la procedencia de la Acción de Tutela resulta apropiado transcribir el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, que frente al tema indica específicamente:

> *"ARTICULO 5o. PROCEDENCIA DE LA ACCION 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. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito".*

De la norma citada se sigue que esta acción constitucional fue creada con el especial fin de brindarle a los ciudadanos un mecanismo

para efectivizar aquellos derechos fundamentales que les corresponden, es decir, las prerrogativas mínimas sin las cuales los seres humano no pueden llegar a ejercer adecuadamente su rol como individuo y como ser social.

Ahora, sobre la improcedencia de la Acción de Tutela el artículo 6º del mentado decreto establece:

> *"ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:*
> *1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.*
> *<Inciso 2o. INEXEQUIBLE>*
> *2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.*
> *3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.*
> *4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.*
> *5.* ***Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto".*** *(Negrilla fuera del texto)*

En relación con la improcedencia de la Acción de Tutela en contra de actos administrativos de carácter general, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar que la misma no tiene cabida cuando se pretende atacar o dejar sin efectos esta clase de pronunciamientos de los órganos de la administración, toda vez que los ciudadanos tienen otros mecanismos para hacer valer sus derechos, permitiendo su procedencia únicamente cuando se palpe la existencia de un perjuicio irremediable:

> *"4.1 Es clara la Constitución Política cuando dispone en su artículo 86 que la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario al cual se puede acudir para la protección de los derechos fundamentales, en razón a ser una vía judicial residual y por lo tanto subsidiaria,[2] que se caracteriza por ser un mecanismo inmediato de protección efectiva para los derechos fundamentales, cuando no se cuente con otros medios ordinarios de*

[2] Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003, T-648, T-691 y T-1089 de 2005 y T-015 de 2006.

defensa, o en presencia de estos, como mecanismo transitorio de defensa judicial con el fin de evitar un perjuicio irremediable[3].

4.2 A partir de este planeamiento se advierte que la subsidiariedad es un requisito fundamental de procedibilidad de la acción de tutela, que confirma la naturaleza residual de este mecanismo, motivo por el cual las personas deben recurrir inicialmente a los medios ordinarios de defensa cuando estos sean oportunos y eficaces[4], de tal suerte que les asegure una adecuada protección de sus derechos, excluyendo la acción de tutela como primera opción en tanto esta resulta improcedente.

> *"En efecto, la acción de tutela sólo será procedente de dos maneras: por una parte, si los medios ordinarios de defensa no son lo suficientemente expeditos, caso en el cual la tutela será procedente como mecanismo transitorio, mientras se da una solución definitiva por vía de dichos mecanismos ordinarios. Por otra parte, en el evento en que los medios ordinarios de defensa no tengan la capacidad de resolver integralmente el problema, en cuyo caso se podrá acudir directamente a la acción de la tutela en tanto mecanismo eficaz e idóneo de protección de los derechos fundamentales.*
>
> *Por ello, puede considerarse que la acción de tutela no fue instituida como una herramienta judicial destinada a desplazar los mecanismos judiciales ordinarios de defensa, sino que es un mecanismo extraordinario[5], excepcional y residual, creado exclusivamente para la protección constitucional de los derechos fundamentales. En efecto, la acción de tutela no es una vía judicial adicional o paralela[6] a las dispuestas por el legislador[7], como tampoco es una vía judicial que se ofrezca como un salvavidas, frente a los errores en que pudieron incurrir las partes, o para revivir términos ya fenecidos como consecuencia de la incuria procesal de esas mismas partes[8], que luego de haber dejado vencer los términos para hacer uso de los medios procesales ordinarios o especiales, acuden de manera soterrada a la acción de tutela para subsanar tales omisiones.*
>
> *Así, queda bien definida la posición de esta Corporación, en el sentido de que es requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela el agotamiento cierto de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial[9], sino un requisito*

---

[3] Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004; SU-1070 de 2003; SU–544 de 2001; T–1670 de 2000, y la T–225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004 y la sentencia T-827 de 2003.

[4] Sentencias T-441 de 2003; T-742 de 2002 y T-606 de 2004, entre otras.

[5] Sentencia T-660 de 1999.

[6] Sentencia C-543 de 1992.

[7] Sentencia SU-622 de 2001.

[8] Sentencias C-543 de 1992; T-567 de 1998; T-511 de 2001; SU-622 de 2001 y T-108 de 2003, entre otras.

[9] Sentencia T-116 de 2003.

necesario para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de defensa."[10]

4.4 De igual manera, el mismo Decreto 2591 de 1991 establece en su artículo 6° las circunstancias frente a las cuales la acción de tutela resulta improcedente y de manera expresa se refiere a los "actos de carácter general, impersonal y abstracto".[11]

Ahora bien, tal y como lo expone claramente la sentencia SU-039 de 2009, la motivación que justifica la existencia de esta causal se halla en los diferentes medios dispuestos en el ordenamiento jurídico, así como los recursos y acciones judiciales pertinentes, diseñados precisamente para controvertir actos de esa naturaleza, con la garantía y el empleo de todas las herramientas para resolver de manera plena las controversias que se lleguen a generar[12]*.*

Por lo anterior, en la medida en que los referidos actos de carácter general, impersonal y abstracto, pues no se dirigen a alguien en particular, los efectos que estos produzcan no pueden, en principio, ser objeto de reclamo y control judicial por vía de amparo constitucional[13]*. Por ello, la inminencia de un perjuicio irremediable*[14] *surge como la única posibilidad para que la acción de tutela prospere de manera excepcional y solo como mecanismo transitorio.*[15]*"*

Aunado a esto, para determinar si el amparo constitucional solicitado es o no procedente, se impone aclarar si el Decreto 2940 de agosto 5 de 2010 es de carácter particular o general. La doctrina distingue los actos administrativos de carácter general y los singulares -también llamados particulares y concretos-, por la posibilidad de determinar o no los sujetos a los cuales está destinado el acto, de manera que el acto será singular siempre y cuando sea posible determinar concretamente las personas de forma nominativa, bien sea por nombres y apellidos, o la pertenencia a un grupo colectivo delimitado de manera inequívoca, por el contrario los generales no cuentan con esta posibilidad, pues se dirigen a un grupo de personas o categoría de ciudadanos sobre los cuales éste se aplica como "*regla general".*

4º. caso en concreto:

---

[10] Sentencia T-588 de 2007.
[11] Decreto 2591 de 1991, Artículo 6 Numeral 5.
[12] Ver, entre otras, la Sentencia T-1452 de 2000.
[13] Ver, entre otras, la Sentencia T-725 de 2003.
[14] Ver, entre otras, las Sentencias T-384 de 1994 y T-710 de 2007.
[15] Ver entre muchas otras las siguientes sentencias: T-321 de 1993; T-287 de 1997; T-815 de 2000; T-1452 de 2000; T-1497 de 2000; T-1098 de 2004; T-435 de 2005 T-1015 de 2005; T-645 de 2006; T-1073 de 2007; T-111 de 2008.

En el asunto bajo estudio, se tiene que el actor ha manifestado la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y buena fe o confianza legitima, transgresión que fundamenta en que el gobierno nacional al expedir el Decreto No. 2940 de 2010, el cual modifica la remuneración de los docentes estatales que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002, no aplicó el aumento adicional del 8% sobre el IPC al que se comprometió en el año 2008.

Como quedó dicho en líneas atrás, la Acción de Tutela es el mecanismo por medio del cual el Constituyente de 1991 buscó hacer tangibles y efectivos los derechos fundamentales, que son aquellas prerrogativas mínimas del ser humano y sin las cuales no puede llevar una vida plena y ante todo en condiciones dignas.

Por tanto, es menester que la Sala se detenga en torno a la capacidad que tiene un acto administrativo de infringir derechos fundamentales. En este caso si el mecanismo constitucional es el idóneo para restablecer el derecho vulnerado y por último, si el quejoso, es el sujeto llamado a interponer la acción de tutela.

En relación con el Decreto No. 2490 de 2010, no surge duda alguna en torno a su calidad de acto administrativo de carácter general, dado que su emisión surge de las facultades constitucionales y legales en cabeza del gobierno nacional, de reglamentar las leyes y decretos, más cuando se trata de la reglamentación de la actividad de los docentes vinculados con el estado y la remuneración de los mismos.

Obviamente que la característica principal de tal acto administrativo es su origen general, impersonal y abstracto, así esté destinada a una población claramente identificada, que este caso son los docentes vinculados al estado regidos por el Decreto Ley 1278 de 2002, cuyos integrantes no se individualizan con nombres, apellidos y número de cédula de ciudadanía o extranjería, como se diferencia con los actos administrativos de carácter particular que si contienen tales datos.

Como el acto administrativo general, impersonal y abstracto, no es –en principio- susceptible de la acción de tutela al tenor del artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, por lo tanto no hay lugar a averiguar si vulnera o no algún derecho fundamental.

Ahora, si bajo alguna circunstancia la acción de tutela resultara procedente contra actos de carácter general, es, como ya se dijo, cuando se vislumbra de forma palmaria que se está frente a la figura del *"perjuicio irremediable*", el cual muy a pesar de la informalidad que reina en el trámite de la tutela le corresponde demostrarlo al actor, situación que no se observa en este caso, toda vez que la narración hecha por la accionante y las pruebas aportadas no insinúan la existencia del irremediable daño.

III. DECISIÓN.

Corolario de lo anterior, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira,** en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución;

FALLA:

1º. N*egar por Improcedente* la acción de tutela impetrada por el señor **ALEJANDRO SANDOVAL VERGARA,** quien actuó en nombre propio, en contra de **JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN -PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA-, JUAN CARLOS ECHEVERRY GARZÓN -MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-, MARÍA FERNANDA CAMPO SAAVEDRA -MINISTRA DE EDUCACIÓN-** y **ELIZABETH RODRIGUEZ TAYLOR –DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA-**.

2º. Notificar a las partes por el medio más expedito.

3º. En caso de no ser impugnado el presente fallo, **Remítase** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Los Magistrados,

HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON
Magistrado

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

MÓNICA ANDREA JARAMILLO ZULUAGA
Secretaria