

1194

Completa 337

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).

EXP. No. 110010326000200800047 00
No. Interno: 2559-08
DECRETOS DEL GOBIERNO
ACTOR: RAMON VALDES MENDOZA

En ejercicio de la acción de simple nulidad el señor RAMON VALDES MENDOZA actuando en nombre propio, solicita la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de los siguientes Decretos Reglamentarios, expedidos por el Gobierno Nacional:

- a) Decreto 3164 de 6 de noviembre de 2003 artículos 1º y 2º, expedido por el Presidente de la República, por el cual se modificó el Decreto 2719 de 31 de diciembre de 1993.
- b) Decreto 2719 de 31 de diciembre de 1993 artículos 1º y 3º, por el cual se reglamentó el artículo 1º del Decreto Legislativo No. 284 de 1957.

El Decreto Legislativo No. 284 de 1957 fijó normas sobre salarios y prestaciones de los trabajadores de "contratistas a precio fijo" en la Industria Petrolera.

Pide, además, la suspensión provisional de los Decretos demandados por infringir las normas Constitucionales y Legales en que debía fundarse, como son, los artículos 189 - ordinal 11- y 228 de la Constitución Nacional, y el decreto Legislativo No. 284 de 1957; por extralimitación de las facultades del Ejecutivo de interpretación normativa, que corresponde a la Rama Judicial.

Para resolver, la Sala

CONSIDERA

Como la demanda reúne los requisitos formales es del caso ordenar su admisión y trámite.

De la Suspensión Provisional.-

La suspensión provisional es una medida de carácter cautelar, que busca restarle eficacia temporal a los actos administrativos demandados en acción de nulidad, durante el trámite del proceso. El art. 152 del C.C.A. prescribe taxativamente los requisitos que deben cumplirse para la procedencia de la suspensión los cuales corresponden fundamentalmente a dos aspectos: la forma como

debe formularse la petición, bien sea en la misma demanda o en escrito separado pero dentro de una determinada oportunidad; la manifiesta infracción que surja de una simple comparación, como condición fáctica que debe darse, para que la medida sea decretada. El tenor literal de la anterior normatividad, es el siguiente:

“...

1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.

2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.

...”.

Petición de suspensión provisional de los Decretos acusados.

La solicitud de suspensión provisional fue sustentada con los siguientes razonamientos:

Argumenta que la violación es manifiesta ya que la facultad reglamentaria Constitucionalmente otorgada al Presidente de la República en el artículo 189 ordinal 11, no le habilita para interpretar los contenidos legislativos con el fin de encuadrar las distintas situaciones jurídicas en otras normas, porque la facultad de

interpretación normativa le corresponde exclusivamente a la Rama Judicial.

La Corte Constitucional en sentencia C-557 de 1992, dijo que en ejercicio de la facultad reglamentaria, el Presidente de la República mediante la expedición de Decretos, Resoluciones sólo puede procurar la cumplida ejecución de las leyes.

El Decreto Legislativo 284 de 1957 determinó unas labores que son propias y esenciales en la actividad de la Industria Petrolera al indicar en sentido abierto y no excluyente que lo serían también *"todas aquellas otras que se consideren esenciales a la industrial del petróleo"*. Sin embargo, los Decretos demandados excluyen y limitan las labores en dicha actividad, estableciendo las nuevas como las *"únicas"* que pueden ser consideradas como propias y esenciales. Consideración que Constitucionalmente corresponde a los Jueces y no al Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria.

Reitera, que el fin del Decreto Legislativo No. 284 de 1957, no fue la de imponer un listado de labores o funciones taxativas o limitantes, sino más bien el de permitir la inclusión de dichas labores en un sentido amplio de acuerdo a las necesidades y actividades en la Industria Petrolera, cuando precisa en el inciso 2º que además de las enunciadas, *"todas aquellas"* mediante el empleo de Contratistas independientes realicen los trabajadores de estos, como esenciales

y propias de su negocio o de su objeto social de la empresa dedicada a los ramos de exploración, explotación, transporte y refinación de petróleos (fls.1 a 10, 19 y 20).

Análisis de la solicitud de la suspensión provisional.-

La procedencia de la suspensión provisional en el evento de la acción de nulidad exige que la violación de la norma superior invocada *sea manifiesta*, deducible de la simple confrontación de las normas, sin que sea dable entrar a hacer análisis respecto del ámbito de aplicación de la norma y su eventual modificación o complementación según el caso; en otras palabras, basta que haya manifiesta infracción de la disposición invocada como fundamento de la misma por confrontación directa y que se llegue a la convicción de la violación de la norma superior por la simple confrontación entre la norma transgredida y la norma transgresora.

Ahora bien, en el caso bajo examen, los actos acusados son los contenidos en los artículos 1º y 2º y 1º y 3º de los Decretos No.3164 de 6 de noviembre de 2003 y 2719 de diciembre 31 de 1993, respectivamente. Con el siguiente tenor literal:

“...

Artículo 1º. El artículo 1º del Decreto 2719 de 1993 quedará así:

ARTICULO 1°. Para los efectos del artículo 1° del Decreto 284 de 1957, constituyen las labores propias y esenciales de la industria del petróleo únicamente las siguientes:

1. Los levantamientos geológicos, geofísicos, geodésicos, topográficos, destinados a la exploración y evaluación de yacimientos de hidrocarburos.
2. La operación de perforar pozos de hidrocarburos desde el inicio de la perforación hasta la terminación, completamiento o taponamiento del mismo.
3. La operación y reacondicionamiento de pozos de hidrocarburos.
4. La operación técnica de cerrar y abandonar un pozo que haya servido para la explotación de hidrocarburos, incluyendo los de inyección de fluidos para recuperación secundaria, pozos inyectores de aguas residuales u otro cualquiera requerido para el manejo y desarrollo del campo.
5. La operación de los sistemas de recolección, separación, tratamiento, almacenamiento y transferencia de hidrocarburos.
6. La operación del sistema de bombeo y tuberías que conducen los hidrocarburos hasta los tanques de almacenamiento, y desde ahí a los puntos de embarque o de refinación.
7. La operación de facilidades de levantamiento artificial y las instalaciones de recuperación secundaria y terciaria de petróleo.
8. La operación de los sistemas de tratamiento térmico, eléctrico y químico que permitan hacer más fácil o económico el bombeo de petróleo.
9. La construcción, control, operación y mantenimiento técnico de los equipos y unidades de procesos propias de la refinación del petróleo.
10. La construcción, operación y mantenimiento técnico de las tuberías, tanques y bombas para transporte de petróleo crudo, productos intermedios y finales de las refinerías.

...

Artículo 2º. Este Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, modifica el Decreto 2719 de 1993 y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Decreto 2719 de 31 de diciembre de 1993:

“...

ARTÍCULO 1o. <Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto 3164 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:>
Para los efectos del artículo 1o del Decreto 284 de 1957, constituyen labores propias y esenciales de la industria del petróleo las siguientes:

1. Los levantamientos geológicos, geofísicos, geodésicos, topográficos, destinados a la exploración y evaluación de yacimientos de hidrocarburos.
2. La operación de perforar pozos de hidrocarburos desde el inicio de la perforación hasta la terminación, completamiento o taponamiento del mismo.
3. La operación y reacondicionamiento de pozos de hidrocarburos.
4. La operación técnica de cerrar y abandonar un pozo que haya servido para la explotación de hidrocarburos, incluyendo los de inyección de fluidos para recuperación secundaria, pozos inyectorios de aguas residuales u otro cualquiera requerido para el manejo y desarrollo del campo.
5. La operación de los sistemas de recolección, separación, tratamiento, almacenamiento y transferencia de hidrocarburos.
6. La operación del sistema de bombeo y tuberías que conducen los hidrocarburos hasta los tanques de almacenamiento, y desde ahí a los puntos de embarque o de refinación.
7. La operación de facilidades de levantamiento artificial

y las instalaciones de recuperación secundaria y terciaria de petróleo.

8. La operación de los sistemas de tratamiento térmico, eléctrico y químico que permitan hacer más fácil o económico el bombeo de petróleo.

9. La construcción, control, operación y mantenimiento técnico de los equipos y unidades de procesos propias de la refinación del petróleo.

10. La construcción, operación y mantenimiento técnico de las tuberías, tanques y bombas para transporte de petróleo crudo, productos intermedios y finales de las refinerías.

PARÁGRAFO. Es entendido que las actividades de descontaminación ambiental que tengan que desarrollarse como consecuencia de daños ocasionados por actos dolosos, no son labores propias o esenciales de la industria del petróleo.

ARTÍCULO 2o.< No aparece en el original>

ARTÍCULO 3o. Este Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga la Resolución 644 de 1959 y las demás disposiciones que le sean contrarias.

Según se ve a folio 12 del expediente, la motivación que tuvo el Ejecutivo con la expedición del Decreto 3164 de 6 de diciembre de 2003 al establecer un listado único, taxativo, categórico y exclusivo de las labores propias y esenciales de la Industria del Petróleo; fue la de la *"aplicación de las normas que consagran el salario petrolero"*, porque consideró que se incluían actividades comunes al sector industrial en general que no corresponden exclusivamente a la Industria Petrolera, lo cual *"ha generado sobre costos"* que han traído como consecuencia la alteración de la economía de la

población y "efectos sociales ocasionados por el nivel de los salarios petroleros, y la distorsión del mercado laboral" en otras actividades económicas de las regiones donde opera la Industria Petrolera.

El Decreto Legislativo No. 284 de 1957, por el cual se dictaron normas sobre salarios y prestaciones de los trabajadores de contratistas a precio fijo en Empresas de Petr6leos, estableci6:

"...

ARTICULO PRIMERO: Cuando una persona natural o jur6dica dedicada a los ramos de exploraci6n explotaci6n, transporte o refinaci6n de petr6leos realice las labores esenciales y propias de su negocio o de su objeto social mediante el empleo de contratistas independientes los trabajadores e 6stos gozar6n de los mismos salarios y prestaciones a que tengan derecho los de la empresa beneficiaria, en la respectiva zona de trabajo, de acuerdo con lo establecido en las leyes, pactos convenciones colectivas y fallos arbitrales.

Son labores propias de la exploraci6n, explotaci6n, transporte y refinaci6n de petr6leo, los trabajos geol6gicos, geof6sicos, de perforaci6n con taladro, de extracci6n y almacenamiento del crudo, y los de construcci6n, operaci6n y mantenimiento de oleoductos y refiner6as y todas aquellas otras que se consideran esenciales a la industria del petr6leo.

Si los contratistas independientes no tuvieran los elementos adecuados para atender las referidas prestaciones, podr6n convenir con la empresa beneficiaria que 6sta las atienda por cuenta de aqu6llos. Si no fuere ello posible, los contratistas deber6n compensar en dinero a sus trabajadores el valor de las prestaciones que no pudieren atender, previa autorizaci6n del Gobierno.

..." (Se subraya).

El texto inicial del Decreto Legislativo arriba mencionado estableció como labores propias y esenciales de la Industria del Petróleo, además de las mencionadas en el artículo 1º, las siguientes:

"...

1. Los levantamientos geológicos, geofísicos, geodésicos y topográficos destinados a la exploración y evaluación de yacimientos de hidrocarburos.
2. La operación de perforar pozos de hidrocarburos desde la instalación del equipo de perforación hasta su terminación o taponamiento.
3. La explotación, mantenimiento y reacondicionamiento de pozos de hidrocarburos.
4. La operación técnica de cerrar y abandonar un pozo de hidrocarburos que ha estado en producción y se ha agotado.
5. La construcción, operación y mantenimiento técnico de los sistemas de recolección, separación, tratamiento, almacenamiento y transferencia de hidrocarburos.
6. La construcción, operación y mantenimiento técnico del sistema de bombeo y tuberías que conducen los hidrocarburos hasta los tanques de almacenamiento y desde ahí a los puntos de embarque o refinación.
7. La construcción, operación y mantenimiento técnico de las instalaciones de la recuperación secundaria y terciaria de petróleo.
8. La construcción, operación y mantenimiento técnico de los sistemas de tratamiento térmico, eléctrico y químico que permitan hacer más fácil o económico el bombeo de petróleo.

9. La construcción, control, operación y mantenimiento técnico de los equipos y unidades de proceso propias de la refinación del petróleo.

10. La construcción, operación y mantenimiento técnico de las tuberías, tanques y bombas para transporte del petróleo crudo, productos intermedios y finales de las refinerías.

Parágrafo: Es entendido que las actividades de descontaminación ambiental que tengan que desarrollarse como consecuencia de daños ocasionados por actos dolosos, no son labores propias o esenciales de la industrial del petróleo.

..."(Se subrayan las actividades que fueron suprimidas por los actos demandados)

El anterior Decreto Legislativo fue adoptado como legislación permanente mediante el artículo 1º de la Ley 141 de 16 de diciembre de 1961; con el siguiente tenor literal:

Artículo 1: Adóptanse como leyes los Decretos Legislativos dictados con invocación del artículo 121 de la Constitución, desde el nueve (9) de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve (1949) hasta el veinte (20) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), en cuanto sus normas no hayan sido abolidas o modificadas por leyes posteriores.

..."

La Corte Constitucional mediante sentencia C-994 de 19 de septiembre de 2001 declaró **EXEQUIBLE** el inciso primero del artículo 1º del Decreto Legislativo 284 de 1957, al determinar que

la norma acusada no vulnera la Constitución, pues el criterio garantista que aquélla guarda se ajusta a los mandatos contenidos en los artículos 25¹ y 53² del Estatuto Supremo y, es respetuosa del derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 ibídem.

Jurisprudencia Constitucional de la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Nacional.-

La normatividad antes transcrita fue expedida por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades Constitucionales y Legales, en especial la que le confiere el artículo 189 ordinal 11 de la Carta Política.

Con relación al sentido y alcance de la potestad reglamentaria se ha pronunciado la Corte en diversas oportunidades³. La Jurisprudencia Constitucional ha insistido en que la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 ha de

¹ "El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas".

² "El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores".

³ Corte Constitucional. Sentencias C-228 de 1993; C-397 de 1995; C-350 de 1997; C-066 de 1999; C-088 de 2001; C-805 de 2001; C-917 de 2002; C-675 de 2005.

ejercerse, por mandato de la Norma Fundamental, de conformidad con los preceptos legales y Constitucionales. Así, los actos administrativos emitidos como consecuencia del ejercicio de dicha potestad únicamente pueden desarrollar el contenido de la Ley⁴

Así el Alto Tribunal Constitucional en reciente pronunciamiento⁵, sostuvo:

“ ...

Considerado el punto desde esta perspectiva, al Presidente de la República le está vedado ampliar o restringir el sentido de la Ley. No puede tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones. Es de desatacar aquí, que no todas las leyes ordinarias requieren ser reglamentadas. Existen leyes que han sido formuladas por el Legislador de manera tan detallada y los temas en ellas contenidos han sido desarrollados en forma tan minuciosa, que *prima facie* no habría espacio para una regulación ulterior.(Se subraya).

...”

El Ejecutivo al modificar, suprimir o restringir los Decretos Reglamentarios demandados, las actividades propias y esenciales de la Industria del Petróleo, con el fin de establecer un “nuevo, único y exclusivo listado de actividades” para ajustar la reglamentación contenida en el Decreto Reglamentado, a labores

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-302 de 1999

⁵ Sentencia C-1005 de 15 de octubre de 2008, M.P., Doctor Humberto Sierra Porto.

que se han considerado como inherentes a cualquier operación petrolera; va en contravía al objeto de su potestad reglamentaria que es contribuir a lo dispuesto en la Ley. Máxime que esta facultad no es absoluta, cuando advirtió, la Corte Constitucional en el mismo pronunciamiento arriba señalado:

“...

Lo dicho enlaza con la idea según la cual la extensión de la potestad radicada en cabeza del Ejecutivo por el artículo 189 numeral 11, depende de la forma, así como del detalle, con que la Ley reguló los temas correspondientes. Precisamente aquí se acentúa que la facultad reglamentaria no es absoluta y debe ejercerse dentro de las fronteras que marcan la Constitución y la Ley. El objeto de la potestad reglamentaria consiste, entonces, en contribuir a la concreción de la ley y se encuentra, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador.

...” (Se subraya).

Si se aceptara la modificación de exclusión que se hizo con relación a las labores propias y esenciales de la Industria del Petróleo, por ejemplo, transporte, construcción y mantenimiento de oleoductos y refinerías, de los sistemas de bombeo, recolección, tratamiento térmico, entre otras; se estaría cambiando las reglas del juego⁶ con respecto a los salarios y prestaciones de los

⁶ Corte Constitucional- Sentencia C-007 de 23 de enero de 2002 M.P., Manuel Cepeda Espinosa, habló de la seguridad jurídica en un Estado Social de Derecho.

empleados de los contratistas independientes, lo cual se reitera, es abiertamente inconstitucional en virtud del artículo 189 numeral 11 de Constitución Nacional.

Una de las características de la potestad reglamentaria, es definir cuáles son y de qué manera se desarrollarán las leyes que requieren reglamentación. Los límites de esta facultad o potestad señalan la necesidad de cumplir debidamente el estatuto desarrollado, porque si los ordenamientos expedidos suministran todas las nociones indispensables para su ejecución, no habría necesidad de reglamentarlos. En efecto, el los actos reglamentarios deben desarrollar no sólo lo que hay expreso en la ley reglamentada, sino lo que hay implícito en ella, de suerte que con la expedición de otros actos administrativos no se modifique, restrinja o suprima situaciones no previstas en la norma reglamentada, como se hizo con los Decretos acusados, en este caso; que no reglamentan (y) restringen la disposición reglamentada, es decir, el Decreto Legislativo No. 234 de 1957.

Más aún cuando el artículo 1º del Decreto - Ley 284 de 1957 estableció que son labores propias "*todas aquellas otras que se consideran esenciales a la industria del petróleo*" fue declarado exequible por la Corte Constitucional, como ya se mencionó.

Conclusión.-

Luego de confrontar la indicada norma legal con el acto parcialmente acusado, a juicio de la Sala es evidente que, este incurre en franca y manifiesta violación de aquella.

La figura jurídica de la suspensión provisional, en el caso de la acción de que trata el artículo 84 del C.C.A., opera cuando aparece de *manifiesto* y en forma por demás ostensible la contradicción de la norma acusada con una jerarquía más elevada.

Según las voces del Diccionario de la Lengua Española, lo "*manifiesto*" es lo que esta patente, claro, descubierto. Y la verdad es que en el caso sub judice esa presunta infracción tiene ese alcance.

En este orden de ideas, se accederá a la solicitud de decretar la suspensión provisional de los actos acusados, con fundamento en el artículo 152 del C.C.A., de acuerdo con el cual la citada medida cautelar procede cuando se haya solicitado y sustentado de modo expreso en la demanda o por escrito separado presentado antes de que sea admitida y, en tratándose de la acción de nulidad, que exista manifiesta infracción en una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, requisitos que, como ya se dijo, se cumplen en el presente caso.

Del cotejo normativo entre el acto acusado y la norma citada como infringida aparece la flagrante vulneración que exige el artículo 152 del C.C.A.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda,

RESUELVE

1. **Admítese** la demanda instaurada por RAMON VALDES MENDOZA en ejercicio de la acción de nulidad por inconstitucionalidad contra los artículos 1º y 2º; 1y 3º de los Decretos 3164 de 6 de noviembre de 2003 y 2719 de 31 de diciembre de 1993, proferidos por el Gobierno Nacional.
2. Notifíquese personalmente al Agente del Ministerio Público.
3. Notifíquese personalmente la admisión de esta demanda a los Ministros de la Protección Social y de Minas y Energía.
4. Fíjese el asunto en lista por el término de diez (10) días para los efectos previstos en el artículo 207-5 del C.C.A.

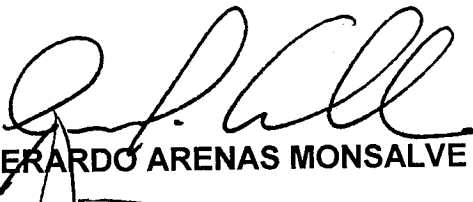
5. No hay lugar a señalar suma alguna por concepto de gastos ordinarios del proceso.

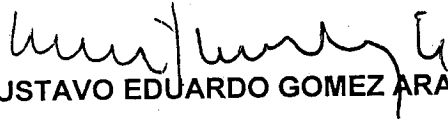
6. **Decrétase** la suspensión provisional de los artículos 1º y 2º, 1º y 3º de los Decreto 3164 de 6 de noviembre de 2003 y 2719 de 31 de diciembre de 1993, expedidos por el Presidente de la República.

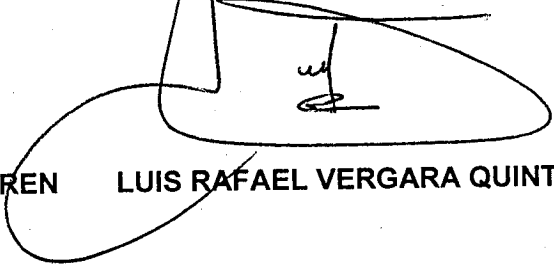
Cópiese, Notifíquese y Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

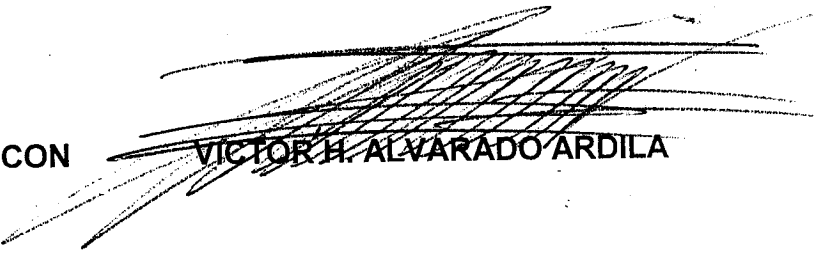

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ


GERARDO ARENAS MONSALVE


GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN


LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO


ALFONSO MARIA VARGAS RINCON


VICTOR H. ALVARADO ARDILA

/AH