

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 4o

Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No.:	11001-33-34-006-2021-00040-00
ACCIONANTE:	FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS - FENDIPETRÓLEO NACIONAL
ACCIONADO:	MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA
Acción:	TUTELA
Sentencia de primera instancia	

Procede el Despacho a emitir fallo en la acción de tutela promovida por la **FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS - FENDIPETRÓLEO NACIONAL**, contra el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA ACCIÓN

Los hechos expuestos por la Federación accionante y relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

- Dice que el FONDO DE PROTECCIÓN SOLIDARIA “SOLDICOM” fue creado mediante la Ley 26 de 1989, la cual contiene una serie de disposiciones para el beneficio de los distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo en Colombia.
- Señala que el patrimonio del FONDO DE PROTECCIÓN SOLIDARIA “SOLDICOM” está constituido por recursos parafiscales provenientes de los aportes de los distribuidores minoristas de combustible que comercializan gasolina corriente y extra, el cual será administrado por la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo, a nivel nacional, que agrupen por lo menos el treinta por ciento (30%) de ellos, debidamente acreditadas ante el Ministerio de Minas y Energía.

- Que conforme se aclaró en sentencia de constitucionalidad C-437 de 2011, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía, debería suscribir el acuerdo contractual con la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo, que cumpliera con las exigencias previstas por la ley, para la administración de los recursos parafiscales del FONDO DE PROTECCIÓN SOLIDARIA “SOLDICOM”

- Alude que FENDIPETRÓLEO NACIONAL, es una organización gremial, creada en 1971 para representar los intereses de los empresarios distribuidores minoristas de combustibles líquidos y gas natural vehicular, promover la sostenibilidad del sector y contribuir al desarrollo social y económico del país.

- Previa referencia a la organización de la agremiación, sostiene que el Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM, es administrado por FENDIPETRÓLEO NACIONAL, de acuerdo con el contrato GGC 082-2020, suscrito con el Ministerio de Minas y Energía, el cual estará vigente hasta el 27 de marzo de 2021, razón por la cual es necesario que la accionada suscriba el nuevo contrato conforme a los señalamientos del artículo 7 de la Ley 26 de 1989.

- Afirma que el 4 de febrero, el Ministerio de Minas y Energía anunció a los distribuidores minoristas la práctica de una encuesta por medio del SICOM (Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM), para la verificación de los mencionados requisitos; teniendo en cuenta que conforme al artículo 210 de la Ley 1753 de 2015, el mencionado Sistema es la única fuente de información oficial para efectos de determinar la Federación o Federaciones que ostentan el derecho a administrar los recursos que nutren el fondo SOLDICOM, sin embargo, la misma fue modificad el día 5 de febrero.

- Argumenta que dicha encuesta no cumple con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, debido a que:

“• Aun cuando el Ministerio conoce que las confederaciones no están contempladas en el artículo 7° de la Ley 26 de 1989, incluyó dentro de las opciones de selección a la Confederación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos “COMCE”.

• A pesar de que “COMCE” está conformada por las agremiaciones AES, ASESNORT, FEBECOL, SODICOM y FECEC, el Ministerio optó por incluir

dentro de las opciones de respuesta tanto a la Confederación, como a cada una de sus adscritas, generando confusión entre los distribuidores minoristas.

- *En la primera encuesta se omitió incluir a FENDIPETRÓLEO NACIONAL, como si se hizo en años anteriores, lo que necesariamente obligó a los distribuidores minoristas a elegir otras de las opciones disponibles en el listado.*

- *A pesar de que el Ministerio conoce que las diferentes seccionales y dependencias de Fendipetróleo están agremiadas a FENDIPETRÓLEO NACIONAL, optó por incluirlas de manera individual dentro de las opciones de respuesta, generando confusión entre los distribuidores minoristas.*

- *Dentro de las opciones de respuesta se incluyen los nombres de las diferentes agremiaciones de manera incompleta, como es el caso de ADICONAR, cuyo nombre completo es ADICONAR FENDIPETRÓLEO DE NARIÑO, FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA, cuyo nombre completo es FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA Y GIRARDOT, FENDIPETRÓLEO SECCIONAL BOLIVAR, cuyo nombre completo es FENDIPETRÓLEO SECCIONAL BOLIVAR, SAN ANDRES y PROVIDENCIA, FENDIPETRÓLEO SECCIONAL HUILA, cuyo nombre completo es FENDIPETRÓLEO SECCIONAL HUILA y CAQUETÁ.*

- *Dentro de las opciones no se incluyó la seccional FENDIPETRÓLEO ORINOQUIA, así como tampoco la dependencia Antioquia y Chocó.*

- *Dentro de las opciones se incluyó una agremiación “FENDIBOGOTA”, pero dicha agremiación no existe.*

- *En las opciones de respuesta de la encuesta se incluyen agremiaciones que no cumplen con la exigencia del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, de tener presencia nacional, por lo que deben excluirse de la encuesta.*

- Agrega que lo anterior generó que los distribuidores minoristas diligenciaran la encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”, hecho que genera la vulneración a los derechos al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, LIBERTAD DE ASOCIACIÓN, MORALIDAD PÚBLICA, LIBERTAD ECONÓMICA en concordancia con los principios de LEGALIDAD, EFICACIA, ECONOMÍA, LEGALIDAD, IMPARCIALIDAD, PUBLICIDAD, TRANSPARENCIA, SELECCIÓN OBJETIVA, CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FÉ, LIBRE CONCURRENCIA, PLANEACIÓN y PREVISIBILIDAD de la accionante.

2. PRETENSIONES

Solicita la Federación accionante se protejan los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y libertad de asociación. Como consecuencia de lo anterior pretende:

*“SEGUNDO: Que se ordene al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA – DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS**, la anulación de las encuestas ya diligenciadas por los distribuidores minoristas y por ende inicie nuevamente el encuestado una vez se hayan corregido los yerros evidenciados.*

*TERCERO: Ordenar al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA – DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS**, adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las agremiaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, estructure la encuesta respectiva.”*

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue presentada el 8 de febrero de 2021 a través de la plataforma dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, y admitida por este Juzgado el 9 de febrero de 2021, donde se resolvió la medida provisional solicitada, se dispuso notificar a la entidad accionada, solicitando a la misma un informe sobre los hechos que motivaron la acción y se ordenó vincular a las agremiaciones señaladas en el escrito de tutela. El mismo día fue notificado el auto admisorio mediante envío de correo electrónico dirigido al MINISTRO DE MINAS Y ENERGIA (Fls. 153 a 164). Por auto del 10 de febrero hogaño se resolvió una solicitud de aclaración elevada por la accionante.

III. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

1. MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA

La entidad accionada, por conducto de apoderado judicial, contestó la tutela en los siguientes términos:

En primer lugar, refiere a los hechos de la tutela, precisando que, de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, correspondiente al NIT señalado por el accionante,

FENDIPETROLEO fue creada en el año 1997. En virtud del contrato GGC-082 y con la cláusula sexta, el plazo de ejecución es de catorce (14) meses *“contados a partir de la suscripción del acta de inicio”*, la cual fue firmada el 27 de enero de 2020, esto es, hasta el día 26 de marzo de 2021.

Indica que la contratación de la administración del Fondo SOLDICOM está enmarcada en circunstancias particulares, conforme al artículo 7 de la Ley 26 de 1989 y la sentencia C-437 de 2011, de ahí que, previa celebración del contrato GGC-082 de 2020, el Ministerio implementó dos mecanismos transparentes, objetivos e idóneos para conocer qué Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo, a nivel nacional, agrupaban por lo menos el 30% de ellos y, por lo tanto, era el idóneo para celebrar la contratación directamente

Refiere a la encuesta realizada en el año 2019 la cual fue corroborada con cada una de las Federaciones, a quienes se les solicitó individualmente certificar el número de afiliados a la fecha, concluyéndose que la única Federación que reunía los requisitos establecidos en el artículo 7 de la Ley 26 de 1989, en el sentido de agrupar por lo menos el 30% de distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo, fue Fendipetróleo Nacional

Precisa que las 11:59 pm del jueves 4 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía puso a disposición de los distribuidores minoristas la encuesta en la página web del SICOM; sin embargo, en el transcurso de la mañana del viernes 5 de febrero del presente año, al despacho de la Dirección de Hidrocarburos llegan observaciones por parte de Fendipetróleo: *“En la encuesta se menciona la sigla FENDIBOGOTA, lo cual puede generar confusión en los agremiados y distorsionar el resultado de la misma al confundirlos con FENDIPETROLEO DEPENDENCIA BOGOTÁ”* procede a corregir las imprecisiones deshabilitando la encuesta, eliminando los registros hechos por algunos distribuidores que alcanzaron a llenar la encuesta, y cargando la encuesta a las 11:00 a.m. del 5 de febrero de 2021 subsanando las observaciones allegadas; sin embargo, aclara que, en todo caso, en la encuesta se encontraba y aún se encuentra la opción en la que el distribuidor minorista, de no identificar en el listado propuesto la agremiación en la cual se encuentra inscrito, podría digitarla libremente, esto es, existía y aún existe un campo habilitado denominado *“OTRO/CUAL”*

La agremiación COMCE se incluyó dentro de la encuesta publicada, pues se buscó incluir las denominaciones regionales y nacionales de las agremiaciones con el único fin de que los distribuidores minoristas identificaran con facilidad la agremiación a la que se encontraban afiliados, señalando el nombre que les resultaba más familiar, y el Ministerio con posterioridad determinaría el número de agremiados en una y otra federación teniendo en cuenta todas las respuestas de los distribuidores minoristas. La inclusión del nombre COMCE no generaría un doble conteo, pues el distribuidor nunca tuvo la posibilidad de escoger dos opciones.

Si la accionante busca señalar que la inclusión de COMCE, por su naturaleza de “confederación” no estaba permitida por el artículo 7 de la Ley 26 de 1989, recuerda que la mencionada norma incluye la expresión “(...) *Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo (...)*”, lo que indica que si bien la norma en mención no incluyó a las “confederaciones”, no implica la imposibilidad de incluirla en la encuesta. Reitera que la encuesta no es el único instrumento de validación de la información; la misma se contrasta con el resultado de las certificaciones enviadas por cada una de las agremiaciones.

Señala que el Ministerio de Minas y Energía ajustó oportunamente la encuesta habilitando una nueva versión y reiniciado el conteo, esto es, invalidando todas las encuestas que habían sido diligenciadas y solicitando un nuevo diligenciamiento que, a la fecha de contestación de esta tutela, ya completa el 90% de la totalidad de los distribuidores minoristas del país. Sin embargo, y para claridad del juzgado, enfatiza que las seccionales de la accionante estaban incluidas, por lo que sus agremiados podrían seleccionar cualquiera de ellas y este distribuidor se contaría como perteneciente a FENDIPETROLEO, tal como se hizo en el ejercicio previo a la suscripción del contrato GGC-082 de 2020 y reposa en los estudios previos.

Destaca que el Ministerio acogió con la mayor prontitud las observaciones allegadas en el transcurso de la mañana del viernes 5 de febrero de 2021; eliminó las encuestas que alcanzaron a diligenciar algunos distribuidores minoristas, para generar tranquilidad y confianza en el proceso, pese a que como se señaló, tales encuestas no estaban viciadas de ninguna manera.

Dice que habilitó la opción de completar la encuesta a todos los distribuidores minoristas por igual, incluyendo a aquellos que alcanzaron a diligenciar la versión cargada antes de las 11:00 a.m. del 5 de febrero de 2021.

En las 2 versiones de las encuestas siempre estuvo y aún se encuentra habilitada la opción: “OTRA/CUAL” que permite escribir directamente la agremiación a la que se encuentran vinculados en caso de no encontrarla en el abanico de opciones presentado por el Ministerio. De esta manera, no cabe duda de que siempre se propendió por obtener la mejor y más completa información proveniente de los distribuidores minoristas.

Con el fin de garantizar la pluralidad y favorecer la inclusión de todas las posibles opciones para el mejor entendimiento de los diferentes distribuidores minoristas, el Ministerio dispuso del universo de posibles opciones para seleccionar en el desarrollo de la encuesta. Y, al realizar el tratamiento de la información, el Ministerio de Minas y Energía garantizará, como lo hizo en el pasado, la correcta agrupación de datos, esto es, el conteo de agremiados que corresponden a cada Federación o grupo de Federaciones contrastando la información recibida en las certificaciones de cada agremiación y los resultados de la encuesta. Lo anterior siempre propendiendo por la transparencia del proceso y la igualdad de condiciones para todos los participantes.

Alude que la accionante busca inducir en error al despacho, pues las supuestas imprecisiones manifestadas no correspondieron a errores sustanciales, sino a diferentes formas de escribir el nombre de una agremiación.

Las denominaciones con las que se incluyeron las agremiaciones en la encuesta correspondieron a la Base de Datos que es comúnmente usada por la Dirección de Hidrocarburos en el desarrollo de las actividades del sector, pero, además, se contrastó con información suministrada por un funcionario del propio accionante y actual administrador del Fondo de Protección Solidaria –“SOLDICOM”.

Indica que los nombres dispuestos en la encuesta son totalmente entendibles para los distribuidores minoristas y que en ninguno de los 4 casos que menciona el accionante se indujo al error. De hecho, para el desarrollo de la encuesta del 2019, los distribuidores minoristas diligenciaron, sin ningún reparo, la encuesta

que incluía los nombres que enlista y que, como podrá ver, coinciden con los que hoy el accionante considera erróneos.

Refiere a una tabla que corresponde a un aparte del Excel en el que se tabularon los resultados de la encuesta de 2019 y sus resultados son reveladores porque: 1) Demuestran que los distribuidores minoristas entendieron perfectamente los nombres de las seccionales publicadas; 2) Que al hacer uso de la opción "OTRA/CUAL" digitaron el nombre de su seccional de diferentes maneras – lo que implica que no hay una inequívoca y que la misma seccional puede ser llamada de distintas formas - y, 3) Que, pese a que la misma agremiación puede ser denominada de diferentes formas, la denominación usada por el Ministerio corresponde a aquella que resultó más popular entre los distribuidores minoristas. Los resultados de 2019 no fueron controvertidos ni contra ellos se presentó reclamación alguna por parte de la accionante. Así pues, los errores que la accionante señala en la encuesta, resultan hoy, por decirlo menos, convenientes ad-ports de la terminación de su contrato como administrador del fondo.

En la encuesta habilitada a las 11:00 am del viernes 5 de febrero de 2021 se encuentran las seccionales solicitadas. Pone de presente que la agremiación FENDIBOGOTA no se encuentra incluida.

Si bien la encuesta disponible en la página web del SICOM incluye agremiaciones que no tienen presencia nacional, no es cierto que dichas agremiaciones deban ser excluidas de la encuesta, pues su único propósito es conocer si los distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo están vinculados a alguna agremiación sectorial, y de ser así, cuál, para vincular este resultado a la Federación Nacional a la que dicha agremiación sectorial pertenece. Idéntico procedimiento se efectuó en 2019, y en aquella oportunidad también fue de pleno conocimiento de la accionante. Además, el Ministerio utiliza esta modalidad bajo el entendido de que algunos distribuidores minoristas pueden considerar más familiar la denominación de la agremiación sectorial sin que ello implique que el Ministerio desconoce a qué Federación pertenece dicha agremiación sectorial. De hecho, la encuesta permite seleccionar una de las opciones allí descritas, o en su defecto, agregar una agremiación diferente a las allí previstas, con la finalidad de tener identificadas las distintas agremiaciones a las cuales se encuentran vinculados los distribuidores minoristas y posteriormente,

establecer cuál o cuáles Federaciones cumplen con los requisitos del artículo 7 de la Ley 26 de 1989, para la celebración del contrato de administración al que esta norma se refiere.

El Ministerio de Minas y Energía puso a disposición el campo: “OTRA/CUAL” con el objeto de que los distribuidores minoristas tengan la posibilidad de digitar directamente la agremiación a la cual se encuentran vinculados y de esta manera evitar cualquier diligenciamiento incorrecto de la encuesta.

Refiere que el ejercicio que está realizando la Dirección de Hidrocarburos para la definición de la Federación o Federaciones que cumplen con el requisito señalado en la Ley 26 de 1989, consiste en identificar desde 2 fuentes de información diferentes (1. Encuesta diligenciada por los distribuidores minoristas en SICOM y 2. Certificado de afiliados por parte de las agremiaciones), la federación o federaciones que agrupen por lo menos el treinta por ciento (30%) de los distribuidores minoristas. Por lo tanto, una vez se obtengan los 2 listados se confrontarán y validarán los resultados obtenidos y se procederá a establecer el mecanismo contractual para la vinculación del administrador que, en cumplimiento del Artículo 7 de la Ley 26 de 1989, se encuentre habilitado para realizar la administración y operación del Fondo de Protección Solidaria –“SOLDICOM” para la nueva vigencia.

Indica que la acción de tutela es improcedente por cuanto los accionantes indican que se le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, libertad de asociación, moralidad pública libertad económica, pero más allá de enunciarlos, no afirman la manera fáctica en que estos derechos están siendo presuntamente desconocidos por esta cartera ministerial, por lo que no hay claridad sobre cómo se les vulneran sus derechos fundamentales con las actuaciones u omisiones del Ministerio de Minas y Energía.

Seguido de lo anterior, menciona que la acción de tutela es improcedente para cuestionar actos administrativos con fundamento en la sentencia SU-772 de 2014.

Indica que la encuesta formulada por el Ministerio ha tenido por objeto dar estricto cumplimiento al contenido del artículo 7 de la Ley 26 de 1989, el cual dispone que la administración de recursos parafiscales del Fondo de Protección Solidaria - SOLDICOM deberá estar a cargo de un particular que agrupe por lo menos al 30%

de los distribuidores minoristas de combustibles derivados del petróleo. Entonces, se cuestiona ¿qué mecanismo más transparente y garantista podría implementar el Ministerio para conocer a qué Federación o Federaciones pertenecen los distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo, que preguntárselo a cada uno de ellos, a través de una plataforma como el SICOM, a la cual acceden de manera permanente los mencionados agentes?, el cual se reitera en todo caso, no es el único mecanismo empleado.

Manifiesta que en el enlace:

<https://liquidos.sicom.gov.co/sicom/identificacionAction.do?method=pRedirectHttps>

cualquier ciudadano puede corroborar lo arriba señalado, es decir, que la encuesta calificada como “errónea” por el accionante sólo tiene por objeto contar con información veraz y actualizada.

Revela que no se entiende cómo la accionante, sin argumentación alguna, afirma que la encuesta que el Ministerio ha venido realizando, con la que se recaudó idéntica información durante el año 2019 para suscribir el contrato del que él es parte, y que, nuevamente, se encuentra disponible para ser diligenciada en línea por todos los distribuidores minoristas, es “errónea”, cuando ésta no sólo garantiza la naturaleza democrática y participativa que debe subyacer a la administración de los recursos parafiscales, sino que ha gozado de plena publicidad, transparencia y objetividad.

Frente al presunto incumplimiento del procedimiento previsto en el “el Manual de Contratación del Ministerio de Minas y Energía, la Ley 26 de 1989 y la ley 1437 de 2011” precisa que, mediante la sentencia C-437 de 2011 la Corte Constitucional se pronunció en relación con la naturaleza excepcional que reviste la celebración de “(...) *contratos en materia de administración de recursos parafiscales por parte de fondos que constituyen personas jurídicas de derecho privado*”, la cual “(...) *constituye una excepción al estatuto general de contratación*”, conclusión que “(...) *se deriva de una interpretación sistemática del artículo 150-9 y 189-20 de la Carta Política, y se fundamenta en la importancia de estos asuntos(...) dada la naturaleza de recursos parafiscales*”

Dice que no es posible afirmar que, todas las contrataciones celebradas en esta materia, que han sido todas con la hoy accionante, ni las que a futuro se celebren, deben celebrarse con apego a lo dispuesto en el Manual de Contratación del

Ministerio, el cual fue expedido en el marco del Estatuto General de Contratación Pública.

En el caso particular del contrato GGC-082 de 2020, se implementaron dos mecanismos transparentes, objetivos e idóneos para conocer qué Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo, a nivel nacional, agrupaban por lo menos el 30% de ellos, con el fin de dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 26 de 1989, mecanismos que a la fecha también se están implementando para la futura contratación del servicio de administración del Fondo SOLDICOM, se han llevado a cabo dos acciones para establecer lo anterior: 1.Requerimiento a cada una de las Federaciones de certificar el número de afiliados a la fecha. 2.Realización de una encuesta en línea a través de la plataforma SICOM, con el fin de conocer, por parte de cada uno de los distribuidores minoristas, a qué agremiación pertenecen.

Observa con sospecha y preocupación que, dos años después de haberse llevado a cabo estas acciones, cuyo resultado fue la celebración del contrato GGC-082 de 2020 con la accionante, sea esta misma federación quien hoy cuestione tanto la idoneidad como objetividad y transparencia de las mismas, pues, de nuevo, estas acciones sirvieron de base para establecer la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados de petróleo que cumplieron con los requisitos legales (artículo 7, Ley 26 de 1989) para administrar el Fondo SOLDICOM desde el 2019 y hasta la fecha, año en que fue suscrito el contrato con la accionante.

Menciona que con el fin de garantizar la transparencia y objetividad que debe caracterizar el nuevo proceso de contratación, el día 10 de febrero de 2021 la Dirección de Hidrocarburos expidió una comunicación informándole a los distribuidores minoristas el procedimiento de asignación de administrador del fondo.

Sobre la vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, concluye diciendo que el Ministerio no ha incurrido, ni con su acción ni con su omisión, en ninguna de las violaciones que se le imputan.

Finalmente, sobre los requerimientos efectuados por el Despacho, señala que teniendo en cuenta el proceso para la asignación del administrador del Fondo de Protección Solidaria –“SOLDICOM” llevado a cabo en la vigencia 2019, se decidió

realizar la encuesta de afiliación de los Distribuidores Minoristas de Combustible Líquidos derivados del Petróleo, para que dichos agentes contestaran libremente a qué federación o agremiación pertenecían, dicha encuesta estuvo en línea desde el 9 de diciembre hasta el 22 de diciembre de 2019, razón por la cual emulando el proceso efectuado en 2019, se decidió encuestar a los Distribuidores Minoristas preguntándoles directamente a qué agremiación pertenecían, ofreciendo para ello un abanico de opciones que contenía el listado de las agremiaciones sectoriales y nacionales.

Indica que la Dirección de Hidrocarburos tiene una base de datos que ha construido, alimentado y actualizado de cada uno de los agentes de la cadena, así como de los organismos que agrupan a tales distribuidores. Esa base de datos ha sido y es fundamental para identificar en el mercado nuevos agentes y sirvió para determinar la cantidad de comunicaciones que se entregaron a las agremiaciones y sus seccionales, de tal manera que se abarcaran a la totalidad de los interesados.

De manera previa a la redacción de las comunicaciones enviadas a las diferentes agremiaciones, se consultó a un funcionario del actual administrador del Fondo de Protección Solidaria – “SOLDICOM”, es decir, del accionante, la FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETROLEONACIONAL, acerca de las seccionales existentes y los nombres de sus directivos para direccionar las comunicaciones a todos los interesados; información que también se tuvo en cuenta para desarrollar la encuesta tantas veces mencionada.

Informa que no hay requisitos legales ni jurisprudenciales para tal inclusión, toda vez que el objeto de la encuesta no es otro que conocer a qué agremiación pertenece cada uno de los distribuidores minoristas. De ahí que, una de las opciones válidas de respuesta sea “OTRA”, caso en el cual el agente debe indicar a cuál agremiación está vinculado.

Informa que en este momento no cursa ningún proceso contractual para la contratación del próximo administrador del Fondo SOLDICOM. A la fecha, y con el objeto de contar con la información necesaria para dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 26 de 1989.

Alude que entre el 3 y 4 de febrero de 2021, la Dirección de Hidrocarburos solicitó a las diferentes agremiaciones, federaciones y sus seccionales, de distribuidores minoristas de combustibles, certificaran con respecto al listado de distribuidores minoristas, cuáles de ellos están vinculados a las misma. Y que desde el 5 hasta el 19 de febrero de 2021 estará disponible en la página oficial del Sistema de Información de Combustibles – SICOM una encuesta para ser diligenciada por los distribuidores minoristas, con la finalidad de conocer, de primera mano, la agremiación o federación a la cual se encuentran afiliados cada uno de ellos.

Solicita al Despacho que se tome en consideración que el Ministerio de Minas y Energía argumentó las razones por las cuales debe ser declarada improcedente la presente acción de tutela y sean denegadas las pretensiones por ausencia de vulneración de los derechos alegados.

2. INTERVENCIÓN DE LAS ASOCIACIONES VINCULADAS

ASOCIACIÓN DE DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES Y DERIVADOS DEL PETRÓLEO DE NARIÑO – ADICONAR FENDIPETRÓLEO NARIÑO.

Después de manifestar que coadyuva los hechos de la demanda dice que en el caso de la agremiación que representa, en el cuerpo de la mencionada encuesta, se cometió un yerro, que generó confusión para sus agremiados, en virtud de que se identificó a la misma como “ADICONAR”, cuando en el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Pasto aparece registrada como ADICONAR FENDIPETRÓLEO DE NARIÑO, esta situación provocó que nuestros agremiados diligenciaran la encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”.

Solicita se tenga en cuenta el escrito de coadyuvancia, se ordene al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA – DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación a la cual representa, la cual está afiliada a FENDIPETRÓLEO NACIONAL y se ordene al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA – DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS, que adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989

y con base en los resultados generados, estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETROLEO SECCIONAL BOLIVAR Y SAN ANDRES Y PROVIDENCIA

Por conducto de la representante legal, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía ya que la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 04 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES sobre el procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Sostiene que: a) el proceso que está comunicando de manera general el día 10 de febrero de 2021 para la selección del administrador, cuando ya había comenzado desde el día 4 de febrero de 2021 y no con anterioridad, con el fin de no contravenir el principio de publicidad y planeación de los actos de la administración pública, además de resaltar que no es cierto que este sea un proceso que establezca la ley como lo manifiesta el Ministerio de Minas y energía, pues a lo que hace mención la Ley es a los requisitos que deben cumplir los participantes, b) que dentro del procedimiento que manifiestan se está llevando

a cabo, dentro del punto No. 1, las cartas que refiere son para acreditar a sus estaciones de servicio vinculadas y no a la acreditación de la Federación, c) el punto No. 2 no es cierto, puesto que como se demostró con los anexos, la encuesta se publicó el día 4 de febrero de 2021 con múltiples errores mencionados en el numeral 11 de la tutela primigenia, d) frente al punto 3, es sumamente grave que el procedimiento para acreditar las estaciones vinculadas sea contrastar y comparar las cartas de las agremiaciones con los resultados de la encuesta, ya que, esto no permite de ninguna manera la selección objetiva y debido proceso administrativo por cuanto ninguna de las agremiaciones conoce las cartas enviadas por ellas para competir dentro del proceso y queda a juicio del Ministerio, quien a la vez firma el contrato de administración con el seleccionado, f) lo anterior lo confirma el punto 4, ya que solo se emitirán los resultados de la recolección de información, es decir solo la encuesta.

Dice que se cometió un yerro en la identificación de las agremiaciones que generó confusión para los encuestados, en virtud de que en la fecha 4 de febrero de 2021 fuimos incluidos dentro de la misma como FENDIPETROLEO SECCIONAL BOLIVAR casilla No. 18, al igual que la corrección que se hizo el día 5 de febrero de 2021 apareciendo en la casilla No. 12, en todo caso su razón social es FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETROLEO SECCIONAL BOLIVAR Y SAN ANDRES Y PROVIDENCIA de acuerdo con el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Cartagena que aparece registrada como tal, esta situación provocó que sus agremiados diligenciaran la encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”.

Solicita se ordene al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA – DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a FENDIPETRÓLEO NACIONAL y se ordene al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA –DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS, adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETRÓLEO DEPENDENCIA ANTIOQUIA Y CHOCÓ.

Por conducto de la Directora Ejecutiva, indica que el día 03 de febrero de 2021, recibió un oficio emitido por el Ministerio de Minas y Energía, en el que se instaba a certificar el listado y número de Distribuidores Minoristas de Combustibles afiliados a lo que se enunció como “agremiación o federación” a corte de enero de 2021, para efectos de la verificación de lo señalado por el artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y la Sentencia C - 437 de 2011.

Dice que el requerimiento no fue claro debido a que se solicitó sin explicación emitir una certificación y un listado como “*agremiación o federación*”, calidad que de ninguna manera se ostenta pues, la dependencia Antioquia y Chocó es una DEPENDENCIA de FENDIPETRÓLEO, no una agremiación o federación independiente, pues de ser así la misma tendría personería jurídica, lo que no ocurre en el presente caso.

Indica que el día 5 de febrero de 2021 en la encuesta no aparecía “FENDIPETRÓLEO”, pero el mismo día se cargó una segunda encuesta en la que ya se encontraba “FENDIPETRÓLEO NACIONAL”. Indica que el 10 de febrero de 2021, se remitió a los distribuidores minoristas un oficio que tiene como asunto “*Procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM*” sin embargo, la comunicación tampoco fue clara ni para los distribuidores minoristas, ni para esa dependencia, pues dicho proceso ya se surtió, entonces no se entiende porque se inició el procedimiento y después se emitió un oficio explicando su curso, cuando la etapa de las certificaciones y de la encuesta ya se agotó pues la mayoría de los distribuidores minoristas ya realizaron la encuesta al ser obligatoria para hacer sus pedidos.

Solicita se elimine de la encuesta la opción “FENDIPETRÓLEO SECCIONAL ANTIOQUIA – CHOCÓ” toda vez que dicha seccional NO EXISTE y los distribuidores minoristas de los que se encarga esta dependencia están adscritos a la FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETRÓLEO.

FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETRÓLEO DEPENDENCIA GUAJIRA.

No se pronunció respecto de la acción de tutela, pero aportó pruebas documentales.

CONFEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS - COMCE

Por conducto del representante legal, la confederación se pronunció en el siguiente sentido:

Indica que solo hará referencia al hecho undécimo, ítems 1 y 2 del escrito de la demanda.

Sostiene que lo planteado por el accionante niega a los distribuidores minoristas agrupados en COMCE el derecho a participar de las decisiones del Estado que los afectan y viola abiertamente el artículo 2 de la Constitución Política, según el artículo 7º de la Ley 26 de 1989, la base para aspirar a administrar el Fondo es agrupar distribuidores minoristas y la persona jurídica que administra o aspira a administrar el Fondo debe tener de base (en sus estatutos y en los fines que persigue) ser un instrumento del ejercicio del derecho de asociación que en su amplia configuración puede ejercerse a través de asociaciones, federaciones, confederaciones, etc., haciendo eco a lo estipulado en el artículo 38 de la Constitución Política.

Considera que los términos federación, asociación y confederación, además de sinónimos, si su propósito es agrupar distribuidores minoristas de combustibles, cumplen lo establecido por el artículo 7º que se viene comentando, otro asunto, como es el deber de certificarse ante el Ministerio de Minas y Energía, es si una federación o federaciones, o asociación no asociaciones, o confederación o confederaciones, agrupan al menos el 30% de los distribuidores minoristas de combustibles a nivel nacional, tema que se certifica ante el Ministerio de Minas y Energía cumpliendo con los requisitos exigidos por éste.

Agrega que la confederación COMCE está enmarcada dentro de lo estipulado por el artículo 7º de la Ley 29 de 1989 y su inclusión en una encuesta que hace parte del trámite definido por el Ministerio de Minas y Energía, no le viola el derecho de participación ni el debido proceso a ninguna otra persona natural o jurídica que

tiene la intención de administrar o seguir administrando el fondo SOLDICOM con posterioridad al 26 de marzo de 2021, fecha en la que finaliza el contrato de administración vigente del Fondo.

Precisa que según la Norma Técnica de la Calidad del Proceso Estadístico, NTC PE 10001, acogida por la Resolución 1418 de 2017 del DANE y actualizada al 2020 en cumplimiento de lo establecido en el artículo 155 de la Ley 1955 de 2019 y el Decreto 2404 de 2019, todas las entidades del Sistema Estadístico Nacional (SEN), de las cuales hace parte el SICOM, sistema de información a través del cual se aplica la encuesta que menciona el accionante, deben cumplirla con una serie de principios y procesos para garantizar la calidad del proceso de producción y difusión de las estadísticas oficiales. Si la encuesta que actualmente aplica la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía a través del SICOM cumple o no la norma técnica, es una controversia que debe ventilarse en primer lugar ante la institución respectiva. La Confederación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos, COMCE, respecto a todos los elementos del proceso de definición del administrador del fondo Soldicom, ha expresado ante la Administración que además de cumplir los requisitos legales habilitantes para participar del proceso, está comprometida con los principios de transparencia y moralidad.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETROLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO DEL CARIBE

Por conducto del representante legal, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía si se tiene en cuenta que la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de

efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó a los DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES sobre el procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Sostiene que: a) el proceso que se está comunicando de manera general el día 10 de febrero de 2021 para la selección del administrador, lo hace cuando este ya había comenzado desde el día 4 de febrero de 2021 y no con anterioridad con el fin de no contravenir el principio de publicidad y planeación de los actos de la administración pública, además de resaltar que no es cierto que este sea un proceso que establezca la ley como lo manifiesta el Ministerio de Minas y Energía, lo que hace mención la Ley es a los requisitos que deben cumplir los participantes, b) que dentro del procedimiento que manifiestan se está llevando a cabo, dentro del punto No. 1, las cartas que refiere son para acreditar a sus estaciones de servicio vinculadas y no a la acreditación de la Federación, c) el punto No. 2 no es cierto, puesto que como se demostró con los anexos, la encuesta se publicó el día 4 de febrero de 2021 con múltiples errores mencionados en el numeral 11 de la tutela primigenia, d) frente al punto 3, es sumamente grave que el procedimiento para acreditar las estaciones vinculadas sea contrastar y compararlas cartas de las agremiaciones con los resultados de la encuesta, ya que, esto no permite de ninguna manera la selección objetiva y debido proceso administrativo por cuanto ninguna de las agremiaciones conoce las cartas enviadas por ellas para competir dentro del proceso y queda a juicio del Ministerio, quien a la vez firma el contrato de administración con el seleccionado, f) lo anterior lo confirma el punto 4, ya que solo se emitirán los resultados de la recolección de información, es decir solo la encuesta.

Dice que se cometió un yerro en la identificación de las agremiaciones que generó confusión para los encuestados, en virtud de que en la fecha 4 de febrero de 2021 fuimos incluidos dentro de la misma como Fendipetróleo Seccional Caribe, casilla No. 13, al igual que en la corrección que se hizo el día 5 de febrero de 2021

aparecieron en la casilla No. 14, en todo caso su razón social es Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo Seccional Caribe de acuerdo con el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Barranquilla que aparece registrada como tal, esta situación provocó que los agremiados diligenciaran la encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a Fendipetróleo Nacional y se ordene al Ministerio de Minas y Energía –Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO SECCIONAL CALDAS

Por conducto del representante legal, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía cuando, la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre el procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Sostiene que: a) el proceso que está comunicando de manera general el día 10 de febrero de 2021 para la selección del administrador lo hace cuando este ya había comenzado desde el día 4 de febrero de 2021 y no con anterioridad con el fin de no contravenir el principio de publicidad y planeación de los actos de la administración pública, además de resaltar que no es cierto que este sea un proceso que establezca la ley como lo manifiesta el Ministerio de Minas y energía, lo que hace mención la Ley es a los requisitos que deben cumplir los participantes, b) que dentro del procedimiento que manifiestan se está llevando a cabo, dentro del punto No. 1, las cartas que refiere son para acreditar a sus estaciones de servicio vinculadas y no a la acreditación de la Federación, c) el punto No. 2 no es cierto, puesto que como se demostró con los anexos, la encuesta se publicó el día 4 de febrero de 2021 con múltiples errores mencionados en el Numeral 11 de la tutela primigenia, d) frente al punto 3, es sumamente grave que el procedimiento para acreditar las estaciones vinculadas sea contrastar y compararlas cartas de las agremiaciones con los resultados de la encuesta, ya que, esto no permite de ninguna manera la selección objetiva y debido proceso administrativo por cuanto ninguna de las agremiaciones conoce las cartas enviadas por ellas para competir dentro del proceso y queda a juicio del Ministerio, quien a la vez firma el contrato de administración con el seleccionado, f) lo anterior lo confirma el punto 4, ya que solo se emitirán los resultados de la recolección de información, es decir solo la encuesta.

Dice que se cometió un yerro en la identificación de las agremiaciones que generó confusión para los encuestados, en virtud de que en la fecha 4 de febrero de 2021 fueron incluidos dentro de la misma como Fendipetróleo Seccional Caldas casilla No. 19, al igual que en la corrección que se hizo el día 5 de febrero de 2021 apareciendo en la casilla No. 13, en todo caso la razón social es Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo Seccional Caldas de acuerdo con el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Caldas que aparece registrada como tal, esta situación provocó que los agremiados diligenciaran la

encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a Fendipetróleo Nacional y se ordene al Ministerio de Minas y Energía –Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS EN LIQUIDACIÓN FENDIPETROLEO SECCIONAL CÓRDOBA

Por conducto del Director Ejecutivo, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía cuando, la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó de forma extemporánea a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Sostiene que, si bien el Ministerio de Minas y Energía es el encargado de verificar los requisitos, el procedimiento no se encuentra regulado o publicado debido a que no existe un procedimiento de selección para la administración de los recursos.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a Fendipetróleo Nacional y se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios, que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO SECCIONAL QUINDIO.

Por conducto de la representante legal, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía si la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo

SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Sostiene que: a) el proceso que está comunicando de manera general el día 10 de febrero de 2021 para la selección del administrador, lo hace cuando este ya había comenzado desde el día 4 de febrero de 2021 y no con anterioridad con el fin de no contravenir el principio de publicidad y planeación de los actos de la administración pública, además de resaltar que no es cierto que este sea un proceso que establezca la ley como lo manifiesta el Ministerio de Minas y Energía, lo que hace mención la Ley es a los requisitos que deben cumplir los participantes, b) que dentro del procedimiento que manifiestan se está llevando a cabo, dentro del punto No. 1, las cartas que refiere son para acreditar a sus estaciones de servicio vinculadas y no a la acreditación de la Federación, c). el punto No. 2 no es cierto, puesto que como se demostró con los anexos, la encuesta se publicó el día 4 de febrero de 2021 con múltiples errores mencionados en el numeral 11 de la tutela primigenia, d) frente al punto 3, es sumamente grave que el procedimiento para acreditar las estaciones vinculadas sea contrastar y comparar las cartas de las agremiaciones con los resultados de la encuesta, ya que, esto no permite de ninguna manera la selección objetiva y debido proceso administrativo por cuanto ninguna de las agremiaciones conoce las cartas enviadas por ellas para competir dentro del proceso y queda a juicio del Ministerio, quien a la vez firma el contrato de administración con el seleccionado, f) lo anterior lo confirma el punto 4, ya que solo se emitirán los resultados de la recolección de información, es decir solo la encuesta.

Dice que se cometió un yerro en la identificación de las agremiaciones que generó confusión para los encuestados, en virtud de que en la fecha 4 de febrero de 2021 fueron incluidos dentro de la misma como Fendipetróleo Seccional Quindío casilla No. 14, al igual que la corrección que se hizo el día 5 de febrero de 2021 apareciendo en la casilla No. 20, en todo caso la razón social es Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo Seccional Quindío de acuerdo con el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Armenia que aparece registrada como tal, esta situación provocó que los agremiados diligenciaran la encuesta de manera incorrecta u optaran por seleccionar las opciones “OTRA/CUAL” o “NINGUNA”.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a Fendipetróleo Nacional y se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL MAGDALENA MEDIO

Por conducto del representante legal, la sociedad se pronunció bajo el siguiente entendido:

Menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía cuando, la agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los Distribuidores Minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a Fendipetróleo Nacional y se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA Y GIRARDOT.

Por conducto del representante legal, menciona que no son claras las razones por las cuales fue incluida en la encuesta debido a que la agremiación está adscrita a la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos –FENDIPETRÓLEO, por ende, está sujeta a sus estatutos.

Como se evidencia en el certificado de existencia y representación la agremiación es de carácter REGIONAL, por lo que no cumple con los requisitos exigidos por el artículo 7° de la Ley 26 de 1989, es decir no es de carácter nacional y por ende a ningún título le es posible agremiar al 30% de los distribuidores minoristas de combustibles líquidos a nivel nacional.

Agrega que en la primera encuesta fue mencionada de manera incorrecta pues se denominó como “Fendipetróleo Seccional Tolima”, omitiendo que también agremia los distribuidores minoristas pertenecientes a “Girardot”, es decir, de enunciar (a pesar de ser de carácter regional), se debió haber mencionado como “Fendipetróleo Seccional Tolima y Girardot”, lo que ocasionó que los distribuidores minoristas de combustibles líquidos ubicados en Girardot optaran por seleccionar la opción -NINGUNA-, vulnerando claramente su derecho a participar objetivamente en la encuesta y por ende no se vieron en iguales condiciones con las demás agremiaciones a las que si se les incluyó su nombre en debida forma.

Si bien es cierto que en la segunda encuesta publicada también fue incluida esa Seccional, persistió el error y a la fecha persiste, pues en la misma se evidencia

incluida como “FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA”, omitiendo también agremiar los distribuidores minoristas pertenecientes a “Girardot”

Agrega que no es claro, el motivo de la inclusión de dicha Seccional en la encuesta, toda vez que la agremiación que representa está adscrita a la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos – FENDIPETRÓLEO-, además esa entidad es de carácter regional, por lo que no cumple con los requisitos exigidos por ni por la Ley 26 de 1989 ni por la Sentencia C-437 de 2011, es decir no es de carácter nacional y por ende a ningún título le es posible agremiar al 30% de los distribuidores minoristas de combustibles líquidos a nivel nacional.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Solicita se elimine de la encuesta la opción “Fendipetróleo Seccional Tolima” toda vez que dicha seccional es de carácter regional y está adscrita a la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos –FENDIPETRÓLEO que si es una agremiación de carácter nacional.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL ORINOQUIA

Por conducto del representante legal, la sociedad se pronunció en los siguientes términos:

Menciona que en la primera encuesta publicada el 4 de febrero de 2021 la seccional no fue mencionada, tampoco lo fue la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos – FENDIPETROLEO ocasionando que los distribuidores minoristas optaran por seleccionar ninguna, vulnerando su derecho a participar objetivamente creando una condición de desigualdad.

Sobre la segunda encuesta, indica que si bien ya se incluyó la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos – FENDIPETROLEO no es claro el

motivo por el cual se incluyó a la seccional Orinoquia debido a que la agremiación que representa está adscrita a FENDIPETROLEO además que es de carácter regional.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Solicita se elimine de la encuesta la opción “Fendipetróleo Seccional Orinoquia” debido a que es de carácter regional y está adscrita a FENDIPETROLEO.

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETROLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL HUILA.

Por conducto de la representante legal, menciona que no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía cuando, la agremiación se encuentra afiliada FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que en la primera encuesta esta Seccional fue mencionada de manera incorrecta pues se denominó como “Fendipetróleo Seccional Huila”, omitiendo que también agremia los distribuidores minoristas pertenecientes a “Caquetá”, es decir, de enunciar dicha Seccional en la encuesta (a pesar de ser de carácter regional), se debió haber mencionado como “Fendipetróleo Seccional Huila y Caquetá”.

Agrega que el día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Solicita se ordene a la accionada a anular o suspender y reiniciar la encuesta hasta tanto se corrijan los errores contenidos en la misma, se elimine de la encuesta la opción “Fendipetróleo Seccional Huila” toda vez que la seccional es de carácter regional y está adscrita a la nacional Federación de Distribuidores de Petróleo y sus Derivados - FENDIPETROLEO.

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETROLEO SECCIONAL BOGOTÁ, CUNDINAMARCA Y LOS LLANOS ORIENTALES

Por conducto de la representante legal, manifiesta que no recibieron oficio alguno entre los días 3 y 4 de febrero de 2021 en donde se solicitara de manera directa la relación de estaciones de servicios afiliadas, razón por la cual es deber de la accionada requerir dicha información directamente a FENDIPETROLEO NACIONAL.

En relación con la encuesta indica que el 4 de febrero recibió un mensaje en el que se indicaba que ya estaba colgada y funcionando abiertamente la encuesta pese a que se había señalado que la misma entraría a operar el 5 de febrero de 2021, sin embargo, quien estaba respondiendo la encuesta manifestó su confusión debido a que aparecía “Fendipetróleo” y “Fendipetróleo dependencia Bogotá” ultima que no existe, sin embargo, la dependencia Bogotá fue borrada generando que las estaciones de servicio escogieran la opción OTRA/CUAL NINGUNA.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó extemporáneamente a los distribuidores minoristas de combustibles sobre el procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley, oficio que no fue recibido por ellos.

Sostiene que, para el 12 de febrero en redes sociales, apareció una confederación denominada “COMCE” como ganadora del proceso de referencia.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la anulación o suspensión y reinicio de la encuesta publicada en la página web del SICOM, hasta tanto se corrijan los errores contenidos en la misma y se fije un procedimiento idóneo para la selección objetiva. Se incluya dentro del cuerpo de la encuesta la opción “Fendipetróleo Dependencia Bogotá, Cundinamarca y Llanos Orientales” y se ordene al Ministerio de Minas y Energía –Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL SUCRE

Por conducto del representante legal, indica que no entiende las razones por las cuales fue incluida en la encuesta, que el día 3 de febrero de 2021, recibió un oficio emitido por el Ministerio de Minas y Energía, en el que se instaba a esa dependencia a certificar el listado y número de distribuidores minoristas de combustibles afiliados.

Indica que el 10 de febrero de 2021, se publicó un oficio en el SICOM en el que se indicó a los minoristas una serie de puntos que presentó como procedimiento de asignación de administrador del fondo, el cual fue publicado 6 días después.

Solicita se elimine de la encuesta la opción “Fendipetróleo Seccional Sucre” toda vez que dicha seccional es de carácter regional y está adscrita a la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos –FENDIPETRÓLEO.

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL SANTANDER.

Por conducto del representante legal, menciona que no cumple con los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, razón por la cual no entiende por qué fue incluida dentro de la encuesta planteada por el Ministerio de Minas y Energía cuando, nuestra agremiación se encuentra afiliada a aquella que ejerce su función a nivel nacional de vocería gremial, esto es FENDIPETRÓLEO NACIONAL.

Agrega que el día 4 de febrero de 2021 en horas de la noche, el Ministerio de Minas y Energía presentó a los distribuidores minoristas del País en la plataforma de Sistema de Información de Combustibles Líquidos – SICOM invitación para que participaran de una encuesta por medio de esa plataforma la que sería publicada el 5 de febrero de 2021, con la finalidad de actualizar la estadística de afiliación de los Distribuidores Minoristas a una federación o agremiación, con el propósito de efectuar la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria SOLDICOM para una nueva vigencia, esto conforme a lo establecido en artículo 210 de la Ley 1753 de 2015.

El día 10 de febrero de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través del Director de Hidrocarburos, comunicó a los distribuidores minoristas de combustibles sobre procedimiento de asignación de administrador del Fondo SOLDICOM, en la que indica que dispuso un procedimiento que se enmarca según lo estipulado por la ley.

Solicita se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, la suspensión de la encuesta publicada en la página web del SICOM, para que corrija los errores contenidos en la misma conforme a la razón social de la agremiación que representa, la cual está afiliada a FENDIPETRÓLEO NACIONAL y se ordene al Ministerio de Minas y Energía – Dirección de Hidrocarburos, adopte los mecanismos necesarios que le permitan determinar quiénes son las federaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, regule y estructure el procedimiento para la encuesta respectiva.

La agremiación accionante, se refirió a la contestación a la acción de tutela en los siguientes términos:

Refiere que la agremiación obtuvo su personería jurídica desde el 24/11/1971 lo que dista totalmente de la afirmación realizada por el apoderado del Ministerio, pues tomó como fecha de creación la fecha de inscripción en la Cámara de Comercio, que se realizó el 21 de marzo de 1997.

Aclara que en relación con el procedimiento previsto en el Manual de Contratación queda evidenciado que la entidad accionada desconoce sus propios actos administrativos pues en el anexo 19 de la acción de tutela se observan los estudios previos correspondientes al contrato de administración de la vigencia 2016, no de la vigencia 2020.

Precisa que la encuesta se habilitó el día 4 de febrero de 2021 desde antes de las 11:59 p.m., pues a las 11:33 p.m. recibieron una solicitud de asesoría para el diligenciamiento de la misma por parte de una estación de servicio adscrita a esta Federación. Anota que la entidad accionada no allegó con su informe constancia o prueba alguna que brinde certeza de los horarios en los que se habilitó y deshabilitó la encuesta.

El Ministerio solo menciona 1 de las muchas irregularidades encontradas en la primera encuesta publicada (detalladas en el hecho 11 de la acción de tutela), las cuales fueron debidamente manifestadas por la Federación a la Dirección de Hidrocarburos el día 5 de febrero de 2021 entre las 7:00 y las 9:00 a.m.; de manera telefónica. Manifestaciones que resultan probadas con la segunda encuesta publicada pues se realizaron algunas de las modificaciones sugeridas.

En virtud de las observaciones realizadas por la accionante, la accionada procedió a deshabilitar la encuesta, a eliminar los registros y a cargarla nuevamente a las 11:00 a.m., sin notificación, publicación o comunicación alguna (como el mismo Ministerio lo reconoce en su informe) bajo su entendido “*subsando las observaciones allegadas*”, afirmación que prueba que dicha entidad si modificó la encuesta viciando de nulidad todo el procedimiento adelantado.

Indica que las irregularidades se subsanaron parcialmente, lo que quiere decir que ha estado habilitada en el SICOM una encuesta que sigue presentando errores, la responsabilidad de verificar la veracidad de la información que se incluye en la encuesta únicamente recae sobre el Ministerio de Minas y Energía, luego entonces, si esa Federación no hubiese manifestado las observaciones respectivas a la primera encuesta publicada ¿Esta se hubiera adelantado sin incluir 5 agremiaciones pertenecientes al sector de carácter tanto regional como nacional bajo el vago argumento de que existía la opción “OTRO/CUAL”?

Previa citación del encabezado de la encuesta, considera que las confederaciones no están contempladas en el artículo 7° de la Ley 26 de 1989, no obstante, la accionada incluyó dentro de las opciones de selección de la encuesta a la denominada Confederación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos “COMCE”, de lo cual difiere pues la lectura del artículo 7 de la ley 26 de 1989 no da lugar a interpretaciones y si el legislador lo hubiese querido lo hubiera expresado en esos términos, pues el Código Civil señala en sus criterios de interpretación legal que cuando la norma es clara no caben las modulaciones de la misma.

Menciona que ni la Ley 26 de 1989, ni la Sentencia C-437 de 2011, otorgan un periodo de horas/días para que las federaciones o agremiaciones de distribuidores minoristas de combustibles presenten observaciones a la encuesta única habilitada por el Ministerio, pues dicho método fue implementado sin fundamento

legal alguno por el ejecutivo, de tal manera que de ningún modo se puede entender que la incompleta e incorrecta subsanación de los yerros que se presentaron en la misma, garantizan el derecho fundamental al debido proceso.

En relación con que se eliminaron las encuestas que alcanzaron a diligenciar algunos distribuidores minoristas se cuestiona “¿CUÁNDO Y DE QUÉ MANERA SE COMUNICÓ TANTO A LAS AGREMIACIONES COMO A LOS DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES DE QUE FORMA SE AGOTARÍA EL “PROCESO”? ¿CUÁNDO Y COMO SE COMUNICÓ QUE SE IBA A ELIMINAR LA ENCUESTA DEBIDO A QUE SE LE REALIZARÍAN MODIFICACIONES? ¿QUÉ MEDIO SE UTILIZÓ PARA HACERLES SABER TANTO A LAS AGREMIACIONES COMO A LOS DISTRIBUIDORES MINORISTAS LAS MODIFICACIONES REALIZADAS? ¿DE QUE MANERA SE INFORMÓ A LOS DISTRIBUIDORES MINORISTAS QUE NO ESTABAN DILIGENCIANDO UNA SEGUNDA ENCUESTA SINO LA CORRECCIÓN DE LA PRIMERA?”

Sobre los nombres incompletos señala que con un simple ejercicio de observación del contenido de la primera y segunda encuesta se desvirtúa el argumento, con lo cual no resulta adecuado señalar que la omisión de 5 agremiaciones en la primera encuesta o la inclusión de agremiaciones inexistentes “no son errores sustanciales”

Sobre la afirmación de la página 11 del escrito de contestación alude que no es claro de qué manera los errores cometidos y reconocidos por la entidad accionada, resultan “CONVENIENTES”, pues como ya lo ha desarrollado el mismo profesional del derecho representante del Ministerio a lo largo del informe presentado, la Federación ha fungido como administrador del fondo SOLDICOM, debido al cumplimiento imperativo que le ha dado a las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989.

Menciona que para efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, el Ministerio de Minas y Energía está en la obligación de atender las disposiciones del artículo 210 de la Ley 1753 del 9 de junio de 2015, lo que significa que, al solicitar una certificación firmada por el revisor fiscal y el representante legal de la Federación con un listado detallado de todos los distribuidores minoristas de combustibles líquidos que se encuentren

a la fecha afiliados a la misma, la mencionada entidad se aparta de lo señalado por la mencionada Ley, al no hacer uso exclusivo del SICOM como mecanismo o herramienta para requerir información de los agentes de la cadena de distribución de combustibles del país.

Concluye diciendo que si existe vulneración a los derechos reclamados y que la acción de tutela instaurada es procedente en el caso particular; primero porque ante la falta de orden, procedimiento y reglamentación por parte del ejecutivo esa Federación no dispone de la vía gubernativa, ni de ningún otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, y en segundo lugar, esa agremiación se vio en la necesidad de acudir a la acción constitucional en aras de evitar un perjuicio irremediable habida cuenta de que a pesar de las diferentes observaciones y requerimientos realizados al Ministerio de Minas y Energía hubo caso omiso.

En lo que respecta al incumplimiento del procedimiento previsto en el manual de contratación dice que es irracional, desproporcionado y contrario a la Ley que cada vez que se surta el procedimiento para asignar el administrador del Fondo SOLDICOM (debido a que no existe procedimiento o reglamentación alguna por parte del Ministerio aun cuando cuenta con la competencia para tal fin) se tenga que rogar ante el Juez Constitucional para que proteja sus derechos fundamentales.

Reitera las pretensiones de la acción de tutela.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 1983 de 2017 *“Por el cual se modifican los artículos [2.2.3.1.2.1](#), [2.2.3.1.2.4](#) y [2.2.3.1.2.5](#) del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.”*

2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado por la federación accionante en el escrito de tutela, corresponde al Despacho establecer si el Ministerio de Minas y Energía vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y libertad de asociación, en relación con la encuesta realizada a los distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo como proceso para la selección del administrador del Fondo de Protección Solidaria, "SOLDICOM".

3. GENERALIDADES DEL FONDO DE PROTECCIÓN SOLIDARIA "SOLDICOM" Y SU ADMINISTRACIÓN

La Ley 26 de 1989, creó el Fondo de Protección Solidaria, "Soldicom" en beneficio de los distribuidores minoristas de líquidos derivados del petróleo con el fin de:

- a) Velar por su seguridad física y social;*
- b) Realizar estudios técnicos sobre el mercado, administración y rentabilidad de la distribución de los derivados del petróleo;*
- c) Realizar programas sobre aseguramiento y prevención de riesgos de su actividad;*
- d) Prestarles asistencia financiera, educativa, técnica y administrativa en sus establecimientos de distribución de petróleo y sus derivados; y*
- e) Darles apoyo para la dotación y adecuación de sus establecimientos a fin de que cumplan con el servicio público de manera eficiente".*

En cuanto a su administración el artículo 7 de la dicha disposición, señaló que estaría a cargo de la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo, a nivel nacional, que agrupen por lo menos el treinta por ciento (30%) de ellos, debidamente acreditadas ante el Ministerio de Minas y Energía.

El patrimonio del Fondo de Protección Solidaria -Soldicom- está constituido por recursos parafiscales provenientes de los aportes de los distribuidores minoristas de combustible que comercializan gasolina corriente y extra que por mandato legal del artículo 8°, literal a) de la Ley 26 de 1989, y en el artículo 1° del Decreto 3322 de 2006, se le deba retener el 0,5% del margen de rentabilidad por el distribuidor mayorista o por el tercero que distribuya gasolina motor corriente y/o extra.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-437 de 2011 declaró la exequibilidad condicionada del artículo 7° de la Ley 26 de 1989, en el entendido de que el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Minas y Energía, deberá suscribir el contrato con la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo que cumpla con las exigencias previstas por la ley, para la administración de los recursos parafiscales del Fondo de Solidaridad “SOLDICOM”.

Conforme a lo anterior, es deber del Ministerio de Minas y Energía suscribir el respectivo contrato con la federación o federaciones que agrupen el 30% de los distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo.

4. DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Por la accionante:

- Copia de la Ley 26 de 1989 (Fls. 10 a 14)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Combustibles y Energéticos FENDIPETROLEO (Fls. 15 a 27)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Asociación de estaciones de servicio la Orinoquia FENDIPETROLEO seccional Orinoquia (Fls. 28 a 32)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Combustibles y Energéticos Fendipetróleo seccional Sucre (Fls. 33 a 37)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Asociación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y derivados del Petróleo de Nariño o Adiconar Fendipetróleo de Nariño (Fls. 38 a 45)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos Seccional Santander - Fendisantander (Fls. 46 a 50)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Asociación Fendipetróleo Seccional Cesar (Fls. 51 a 56)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Asociación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos de la Guajira Dispeguajira (Fls. 57 a 61)

- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Asociación Fendipetróleo Tolima Y Girardot (Fls. 62 a 68)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo Fendipetróleo seccional Quindío (Fls. 69 a 73)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación de Distribuidores de Combustibles y energéticos Fendipetróleo seccional Magdalena Medio (Fls. 74 a 79)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Corporación Fendipetróleo Huila y Caquetá (Fls. 80 a 87)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo en liquidación (Fls. 88 a 93)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Combustibles y Energéticos Fendipetróleo Seccional Caldas (Fls. 94 a 100)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo y sus derivados Fendipetróleo del Caribe (Fls. 101 a 106)
- Copia del certificado de existencia y representación legal de la Federación Nacional de Distribuidores de Derivados del Petróleo seccional Bolívar, San Andrés y Providencia (Fls. 107 a 116)
- Copia del documento complementario del contrato No. 082 de 2020 celebrado entre el Ministerio de Minas y la Federación Nacional de Distribuidores de Combustibles y Energéticos – FENDIPETROLEO para la administración de los recursos parafiscales del Fondo de Protección Solidaria – SOLDICOM (Fls. 117 a 127)
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta (Fl. 129)
- Copia de los estudios previos contratación directa (Fls. 130 a 142)
- Copia de la encuesta realizada a través de la página web del SICOM (Fl. 144 a 145)

Por la accionada:

- Copia de la encuesta realizada a través de la página web del SICOM (Fl. 12 archivo de contestación)

- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta (Fl. 19 archivo de contestación)
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM” (Fls. 21 a 22 y
- Copia de la encuesta realizada a través de la página web del SICOM (Fls. 27 a 28 archivo de contestación)
- Publicación del auto admisorio de la presente tutela publicado en el portal web del SICOM (Fl. 32 a 33 y 47 a 52 archivo de contestación)
- Poder otorgado al abogado Bryan Eduardo Urrea Montoya, copia de la Resolución No. 40244 del 15 de marzo de 2019 a través de la cual se nombra al señor Lucas Arboleda Henao en el cargo de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, copia del acta de posesión y de la Resolución No. 4-0644 del 6 de agosto de 2019 a través de la cual, se delega la representación judicial y extrajudicial (Fls. 36 a 46)

Por las vinculadas:

ASOCIACIÓN DE DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES Y DERIVADOS DEL PETRÓLEO DE NARIÑO – ADICONAR FENDIPETRÓLEO NARIÑO.

- Certificado de existencia y representación legal
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de la encuesta realizada a través de la página web del SICOM

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL BOLIVAR Y SAN ANDRES Y PROVIDENCIA

- Certificado de existencia y representación legal
- Factura electrónica del pago de la cuota de sostenimiento mes de mayo de 2020
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta

- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETRÓLEO DEPENDENCIA ANTIOQUIA Y CHOCÓ.

- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001276 de fecha 3 de febrero de 2021 dirigido a la directora de la dependencia bajo el asunto “Solicitud de certificación del listado y número de Distribuidores Minoristas de Combustibles afiliados a la agremiación o federación a corte de enero de 2021.”
- Copia de dos correos electrónicos remitidos a la directora de Antioquia en el que se pone de presente que la seccional no aparece en la encuesta
- Copia de la encuesta realizada a través de la página web del SICOM
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN NACIONAL DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS – FENDIPETRÓLEO DEPENDENCIA GUAJIRA.

- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”
- Certificado de existencia y representación legal
- Cedula de ciudadanía del representante legal
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Factura electrónica del pago de las cuotas de sostenimiento mes de noviembre y agosto
- Formato de afiliación

CONFEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES MINORISTAS DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS - COMCE

- Certificado de existencia y representación legal

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETROLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO DEL CARIBE

- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SICOM”
- Copia de la cédula de ciudadanía del representante legal
- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Factura electrónica del pago de la cuota de sostenimiento del mes de noviembre mayo de 2020

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETROLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO SECCIONAL CALDAS

- Copia de la cédula de ciudadanía del representante legal
- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS EN LIQUIDACIÓN FENDIPETRÓLEO SECCIONAL CÓRDOBA

- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del certificado de existencia y representación legal

- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO SECCIONAL QUINDIO.

- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Estatutos de FENDIPETROLEO seccional Quindío
- Factura electrónica de los pagos de la cuota de sostenimiento
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL MAGDALENA MEDIO

- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA Y GIRARDOT.

- Certificación emitida por el Representante Legal de la FEDERACION NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGETICOS en el que se certifica que dicha seccional se encuentra afiliado a la federación nacional y es miembro activo de la Junta Directiva
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001276 de fecha 3 de febrero de 2021 dirigido a la directora de la dependencia bajo el asunto “Solicitud de certificación del listado y número de Distribuidores Minoristas de Combustibles afiliados a la agremiación o federación a corte de enero de 2021.”

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES Y ENERGÉTICOS FENDIPETRÓLEO SECCIONAL ORINOQUIA

- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001277 de fecha 3 de febrero de 2021 dirigido a la directora de la dependencia bajo el asunto “Solicitud de certificación del listado y número de Distribuidores Minoristas de Combustibles afiliados a la agremiación o federación a corte de enero de 2021.”
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN DE DISTRIBUIDORES DE PETRÓLEO Y SUS DERIVADOS FENDIPETROLEO SECCIONAL HUILA.

- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001281 de fecha 3 de febrero de 2021 dirigido a la directora de la dependencia bajo el asunto “Solicitud de certificación del listado y número de Distribuidores Minoristas de Combustibles afiliados a la agremiación o federación a corte de enero de 2021.”
- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Copia del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL BOGOTÁ, CUNDINAMARCA Y LOS LLANOS ORIENTALES.

- Pantallazo del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”
- Pantallazo de un comunicado proferido por la Confederación de fecha 12 de febrero de 2021

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL SUCRE.

- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Listado de distribuidores de combustible de Sucre

FEDERACIÓN NACIONAL DE DISTRIBUIDORES DE DERIVADOS DEL PETRÓLEO SECCIONAL SANTANDER.

- Pantallazo del aviso fijado en la página web del SICOM de fecha 4 de febrero de 2021, mediante el cual se informa de la encuesta
- Copia de las encuestas realizadas a través de la página web del SICOM
- Copia del certificado de existencia y representación legal
- Pantallazo del oficio con radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021 dirigido a los distribuidores minoristas de combustibles bajo el asunto: “procedimiento de asignación de administrador del Fondo SILCOM”

5. EL CASO CONCRETO

En el presente asunto pretende la agremiación accionante que se ordene al Ministerio de Minas y Energía anular las encuestas ya diligenciadas por los distribuidores minoristas e inicie nuevamente la encuesta una vez se hayan corregido los yerros evidenciados. Así mismo, se ordene a la accionada a adoptar los mecanismos necesarios que permitan determinar quiénes son las

agregaciones que cumplen con las exigencias del artículo 7° de la Ley 26 de 1989 y con base en los resultados generados, estructure la encuesta respectiva.

El Ministerio de Minas y Energía, por su parte, solicita se niegue el amparo solicitado por cuanto no ha vulnerado los derechos fundamentales de la agregación accionante.

En aras de resolver el problema jurídico, conviene precisar en primer lugar que la acción de tutela es procedente para la protección de los derechos fundamentales deprecados por la accionante, como quiera que en el caso concreto no se advierte ninguna decisión definitiva por parte del Ministerio de Minas mediante la cual se adjudique a través del correspondiente contrato la administración de los recursos del Fondo de Protección Solidaria -SOLDICOM-, pues el contrato GGC 082-2020 se encuentra en ejecución, de igual forma, no se advierte que el proceso de contratación para tal fin hubiese finalizado.

Precisado lo anterior, el Despacho analizará lo expuesto por la agregación accionante en el hecho número 11 del escrito de tutela, que a juicio de este fallador es el eje central de la inconformidad respecto de la encuesta que se adelanta por parte del Ministerio de Minas y Energía.

En efecto, alude la agregación accionante que la encuesta en mención no cumple con las exigencias del artículo 7 de la Ley 26 de 1989, en primer lugar, porque aun cuando el Ministerio conoce que las confederaciones no están contempladas en el artículo 7° de la Ley 26 de 1989, incluyó dentro de las opciones de selección a la Confederación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos "COMCE", a pesar de que "COMCE" está conformada por las agregaciones AES, ASESNORT, FEBECOL, SODICOM y FECEC, el Ministerio optó por incluir dentro de las opciones de respuesta tanto a la Confederación, como a cada una de sus adscritas, generando confusión entre los distribuidores minoristas.

Revisado el expediente se observa que a folio 12 de la contestación que rindiera el Ministerio de Minas y Energía aparece pantallazo de la encuesta que se está practicando, en la que se advierte que aparecen como opciones para escoger, entre ellas, las agregaciones AES, ASESNORT, FEBECOL, SODICOM y FECEC y las siglas COMCE.

Frente a ello, es preciso señalar que el artículo 7º de la Ley 26 de 1989 reza:

“El Fondo de Protección Solidaria, "Soldicom", será administrado por la Federación o Federaciones de distribuidores minoristas de combustibles líquidos del petróleo, a nivel nacional, que agrupen por lo menos el treinta por ciento (30%) de ellos, debidamente acreditadas ante el Ministerio de Minas y Energía. Los estatutos y sus reformas, para su funcionamiento, deberán ser aprobados por el Ministerio de Minas y Energía”

La anterior disposición si bien prescribe que el fondo será administrado por la federación o federaciones de distribuidores minoristas, lo cierto es que, de una lectura integral de la misma, se puede concluir que allí no se están excluyendo a las confederaciones, es decir, no se prohíbe que una confederación pueda reunir los requisitos y administrar el fondo, bajo el entendido de que confederación está definida por la Real Academia de la Lengua Española como una *“Asociación de dos o más federaciones de trabajadores o empleadores”*¹

Bajo otra óptica, en sentido estricto, la norma refiere a **federación o federaciones**, última que alude a un sustantivo plural, lo que indica que la confederación está integrada por **federaciones**, lo cual hace viable su participación.

De otra parte, el accionante refiere que se genera confusión el hecho de que se encuentren en la misma encuesta las agremiaciones AES, ASESNORT, FEBECOL, SODICOM y FECEC y la Confederación de Distribuidores Minoristas de Combustibles y Energéticos *“COMCE”*, sin embargo, a lo largo del escrito el representante legal de la accionante no hace una explicación que demuestre en qué manera se pueden confundir los minoristas al momento de resolver la encuesta. No obstante, haciendo el ejercicio por parte del Despacho, en un hipotético caso, al momento de escoger una opción lo lógico es que se excluyan las demás, por ejemplo: si un distribuidor minorista se encuentra afiliado a la agremiación AES no hay probabilidad de que escoja la confederación y si por alguna razón llegase a escoger la confederación, no podrá seleccionar una afiliada a la confederación, con ello se quiere significar que, el resultado va ser el mismo como si por error hubiera escogido otra agremiación distinta y que pertenezca a la confederación.

¹ <https://dpej.rae.es/lema/confederaci%C3%B3n>

Aunado a ello, la entidad accionada en la contestación del presente amparo, manifestó que no se generaría un doble conteo en tanto el distribuidor no tiene la posibilidad de escoger dos opciones y que las mismas puedan ser contabilizadas, circunstancia que no fue desvirtuada por la accionante.

De manera que, puede válidamente concluirse que la confederación al agrupar a federaciones no se encuentra excluida del mandato contenido en el artículo 7 de la Ley 26 de 1989; de igual modo, no se genera confusión al haberse incluido en la encuesta a la confederación y a las agremiaciones que la componen, razón por la cual el argumento expuesto por el accionante no evidencia la vulneración del derecho al debido proceso.

Siguiendo con los cuestionamientos propuestos en el escrito de tutela, el accionante indica que se omitió incluir a FENDIPETRÓLEO NACIONAL, como si se hizo en años anteriores, lo que necesariamente obligó a los distribuidores minoristas a elegir otras de las opciones disponibles en el listado.

Revisada la encuesta se advierte que, en efecto, en la primera publicada no se encontraba incluida la agremiación FENDIPETRÓLEO NACIONAL, no obstante, según lo manifestó la entidad accionada, procedió a realizar el ajuste necesario incluyéndola y como quiera que se había realizado con posterioridad, la accionada asegura que invalidó todas las encuestas, solicitando un nuevo diligenciamiento. Vale la pena precisar que si bien la accionante se pronunció sobre este punto en la manifestación que realizara con posterioridad a la contestación del Ministerio de Minas y Energía, se debe precisar que el Despacho no puede cuestionar dicha actuación como quiera que se desconoce el estado actual de la encuesta y los resultados de la misma.

De otra parte, la federación accionante no acreditó cuáles fueron las opciones que erradamente seleccionaron los encuestados, tal como lo afirma, pues no debe perderse de vista que verificada la imagen que muestra las opciones, se observan las seccionales que hacen parte Fendipetróleo Nacional. En igual sentido, se observa la casilla denominada "OTRA" junto con una casilla en blanco para diligenciar la agremiación a la cual se encontraba afiliada el distribuidor minorista.

De acuerdo con la información que fue aportada, el Despacho corrobora que efectivamente, Fendipetróleo Nacional se encuentra incluida en la encuesta, tal

como consta en el pantallazo que obra a folio 12 del archivo de contestación que rindiera el Ministerio de Minas y Energía a la presente acción de tutela y que coincide con el documento obrante al folio 144 del expediente que aportó la propia Federación accionante.

En lo referente a que se incluyeron nombres incompletos en la encuesta, el Despacho acude a lo manifestado por el Ministerio de Minas y Energía cuando señaló que las denominaciones fueron obtenidas de la base de datos y fue contrastada con información que suministrara un funcionario de la misma agremiación accionante, circunstancia que no fue objeto de reproche alguno.

Aunado a lo anterior, llama la atención que la encuesta cuya aplicación ahora se pretende cuestionar fue implementada también en diciembre del año 2019, con anterioridad a la celebración del contrato GGC-082 de 2020, en la cual aparecen los nombres de las personas jurídicas de carácter territorial agremiadas a Fendipetróleo Nacional y que coinciden con las publicadas en la actual encuesta.

Ahora, no se puede negar la existencia de la casilla “OTRA/CUAL” en la que los encuestados pudieron haber digitado el nombre de la agremiación a la que pertenecen, aunado al hecho que los mismos nombres, reiterarse, son los que se utilizaron para el desarrollo de una encuesta en el año 2019, tal como consta a folio 10 del archivo que contiene la contestación que rindió la accionada.

En lo que concierne a que las diferentes seccionales y dependencias de Fendipetróleo que están agremiadas a Fendipetróleo Nacional y el Ministerio optó por incluirlas de manera individual dentro de las opciones de respuesta, lo cual generó confusión entre los distribuidores minoristas, tal circunstancia no se vislumbra como violatoria del derecho al debido proceso, como lo aduce la accionante, por cuando de las pruebas aportadas se observa que, en efecto, en el pantallazo del contenido de la encuesta aparecen relacionadas las siguientes seccionales de FENDIPETROLEO, así:

*“FENDIPETRÓLEO SECCIONAL ANTIOQUIA – CHOCO
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL BOLIVAR
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL CALDAS
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL CARIBE
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL CESAR*

FENDIPETRÓLEO SECCIONAL CORDOBA
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL HUILA
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL MAGDALENA MEDIO
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL ORINOQUIA
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL QUINDIO
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL SANTANDER
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL SUCRE
FENDIPETRÓLEO SECCIONAL TOLIMA”

Para el Despacho no emerge la confusión que alega la Federación accionante respecto a que en la encuesta aparezcan sus agremiadas de carácter seccional, porque como ya se precisó en precedencia, solo podía escogerse una opción, como por ejemplo una seccional, o en su defecto señalar a Fendipetróleo Nacional, sin que ello entrañe irregularidad alguna.

En cuanto a la aseveración referida a que en las opciones no se incluyó la seccional Fendipetróleo Orinoquia, así como tampoco la dependencia Antioquia y Chocó, el Despacho constata que dichas dependencias sí fueron incluidas en la encuesta habilitada el 5 de febrero de 2021, como se observa a folio 12 del archivo que contiene la contestación a la acción de tutela por parte del Ministerio de Minas y Energía. Así mismo, la agremiación Fendibogotá no se encuentra allí enlistada.

Así las cosas, los posibles errores a que alude la agremiación accionante carecen de suficiencia para vulnerar el derecho al debido proceso, como tampoco conducen a generar la nulidad de la encuesta, puesto que en virtud de las observaciones que formuló la accionante, el Ministerio accionado realizó los ajustes y correcciones necesarias para proceder a aplicarla en debida forma, lo cual ocurrió a partir del 5 de febrero de la presente anualidad.

Por tanto, es incuestionable que la encuesta no solo se ha aplicado en esta oportunidad sino en anteriores ocasiones, y su finalidad es conocer a qué agremiación aparecen afiliados o pertenecen los distribuidores minoristas de combustibles líquidos derivados del petróleo para con esta información y el cruce de los demás datos que aparecen en el sistema SICOM y de las certificaciones que debieron remitir las agremiaciones, determinar cuál es la agremiación de

orden nacional que reúne el 30% de los distribuidores minoristas, en los términos en que lo prevé el artículo 7º de la Ley 26 de 1989.

Además, mediante oficio radicado No. 2-2021-001764 de fecha 10 de febrero de 2021, en el curso de la aplicación de la encuesta, se dio a conocer el procedimiento que fijó el Ministerio de Minas para la selección del administrador del Fondo SOLDICOM, en el que se informa:

En este sentido, y en concordancia con el mismo procedimiento que se llevó acabo para el contrato vigente GGC-082-2020, se están desarrollando los siguientes pasos:

(...)

2. A partir del 5 de febrero de 2021 y hasta el 19 de febrero de 2021 estará a disposición en la página oficial del Sistema de Información de Combustibles – SICOM (en adelante “SICOM”), una encuesta para ser diligenciada por los distribuidores minoristas, con la finalidad de conocer la agremiación o federación a la cual se encuentran afiliados.

3. Luego, la Dirección de Hidrocarburos procederá a contrastar y comparar la información obtenida de las cartas remitidas por las agremiaciones, frente a los resultados de la encuesta en SICOM que fue diligenciada por cada uno de los distribuidores minoristas. Esto, a fin de determinar a través de un proceso de verificación la consistencia de los resultados sobre la vinculación de los distribuidores minoristas

4. La Dirección de Hidrocarburos, emitirá y publicará los resultados del proceso de recolección de información, a través del SICOM. Es decir, que se publicará el cálculo de la proporción porcentual resultante de considerar el número de afiliados por federación, frente al número total de distribuidores minorista activos que registre el SICOM.

5. Luego, la Dirección de Hidrocarburos verificará la o las federaciones que agrupan por lo menos al 30% de los distribuidores minoristas de combustibles líquidos, de acuerdo con el Artículo 7 de la Ley 26 de 1989.

6. Y, se procederá a establecer el mecanismo contractual para la vinculación del administrador que, en cumplimiento del Artículo 7 de la Ley 26 de 1989, se encuentre habilitado para realizar la administración y operación del Fondo de Protección Solidaria – “SOLDICOM” para la nueva vigencia”.

Del contenido de la anterior comunicación, se advierte que los resultados de la encuesta y de todo el cruce de la información serán publicados a través del

SICOM, con lo cual se garantiza el principio de publicidad, toda vez que tanto los distribuidores minoristas como las agremiaciones regionales y nacionales podrán presentar las observaciones a los resultados del proceso de recolección de información.

Finalmente, en lo que concierne a la vulneración del derecho a la igualdad, la Federación accionante no argumentó ni demostró que se le hubiere dado un trato discriminatorio o diferenciado respecto de las demás agremiaciones que fueron incluidas en la encuesta, razón por la cual no es posible realizar el criterio de comparación como referente para llevar a cabo el juicio de igualdad. Tampoco emerge la vulneración del derecho a la libertad de asociación como quiera que no se le impuso ninguna restricción a la Federación accionante para ser incluida en la encuesta correspondiente y tampoco, si eventualmente cumple con los requisitos legales, que pueda ser seleccionada para administrar el Fondo de Protección Solidaria.

En ese orden de ideas, para el Despacho no emerge la vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, razón por la cual debe denegarse la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENIÉGASE la acción de tutela promovida por la Federación Nacional de Combustibles y Energéticos Fendipetróleo Nacional contra el Ministerio de Minas y Energía, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por correo electrónico.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ**

RHGR

Firmado Por:

**MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

*Código de verificación: **d4ec66fda3c70727e4c65f6ecec1367330c23524d3998db7c1cf987837733f78**
Documento generado en 22/02/2021 01:53:02 PM*

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**