



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE MANIZALES
Manizales, diecinueve (19) de mayo de dos mil veinte (2020)

Proceso	TUTELA
Accionante	FREDY EMILIANO DIAZ BETANCOURT
Accionados	GOBERNACIÓN DE CALDAS - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA
Vinculados	CONSORCIO P3 MARMATO VINCOL S.A.S CONSORCIO VIAL MARMATO GP CONCESIÓN VIAL PACÍFICO TRES MUNICIPIO DE MARMATO
Instancia	PRIMERA
Radicado	170014003001 2020 00195 00
Sentencia	General N° 79 – Tutela N° 75
Temas y subtemas	Derecho al trabajo
Decisión	Deniega

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela promovida por el señor **FREDY EMILIANO DIAZ BETANCOURT** en contra de **GOBERNACIÓN DE CALDAS - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA** trámite que se surtió con las vinculaciones atrás indicadas, con el fin de lograr la protección de su derecho fundamental al trabajo.

1. ANTECEDENTES

1.1. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Afirma el accionante que el día 15 de enero del 2020 firmó contrato de obra labor con la empresa VINCOL SAS, para iniciar labores desde el 20 de enero del mismo año, indica que posterior a ello envió su hoja de vida para ser avalada por la interventoría.

Indica que el 21 de enero del presente año recibió en la oficina de Marmato el comunicado, donde le informaban que no cumplía con los requisitos de experiencia general y específica requerida, afirmando que ello es incomprensible ya que lleva 20 años trabajando en proyectos de construcción de infraestructura vial y su tarjeta profesional fue expedida hace más de 7 años, además ha sido director de ese tipo de obras por más de 2 años.

Aduce que el 27 de febrero del presente año, y luego de varias mejoras implementadas en el proyecto, recibió en Marmato oficio de la interventoría donde se ratificaban que no cumplía con las condiciones de experiencia general ni específica

y le solicitan abstenerse de realizar labores o funciones del cargo, el 29 de enero teniendo en cuenta que ya se encontraba en el municipio trabajando, presento hoja de vida a la interventoría para ser avalada como residente de obra y el mismo día recibe respuesta donde ratifican que no cumple con los requisitos de experiencia requerida.

Manifiesta el accionante que solicitó a la Secretaria de Infraestructura de la Gobernación de Caldas la revisión de las actuaciones que lo afectaban y la ampliación de los conceptos técnicos y legales que causaban la negativa de dejarle trabajar, el 12 de febrero del presente año, recibió comunicado de la Gobernación de Caldas, donde se ratificaba lo expresado por la interventoría.

Agrega que el 19 de febrero del 2020, presentó derecho de petición ante la Gobernación de Caldas resumiendo todas las actuaciones narradas con anterioridad, y recibió respuesta donde le indican que estuvo bien el rechazo de su hoja de vida y que no tiene derecho a reclamar ya que no tiene ninguna relación laboral con la entidad.

Finalmente agrega que habló con el representante legal del consorcio, quien le informa que con el aval de la interventoría iban a vender el contrato a una empresa de Medellín y que no debía seguir insistiendo en laborar allí.

1.2. PETICIONES

Con fundamento en lo expuesto, solicitó la protección de su derecho fundamental al trabajo y en consecuencia se ordene, le sea permitido desempeñar funciones del cargo de Director de Obra para el contrato No. 18062019-1051 suscrito entre el departamento de CALDAS y EL CONSORCIO P3-MARMATO.

1.3. TRÁMITE DE LA INSTANCIA

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 06 de mayo de 2020 en contra de la GOBERNACIÓN DE CALDAS – SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA y se dispuso la vinculación de CONSORCIO P3 MARMATO, VINCOL S.A.S, CONSORCIO VIAL MARMATO GP, CONCESIÓN VIAL PACÍFICO TRES y el MUNICIPIO DE MARMATO, procediéndose a notificar lo resuelto a la accionada y vinculadas para que emitieran pronunciamiento en el término de (2) dos días, notificaciones que en efecto se llevaron a cabo válidamente.

1.4. CONDUCTA PROCESAL DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

1.4.1. GOBERNACIÓN DE CALDAS – SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA allegó respuesta indicando que dicha Secretaría, publicó licitación pública LP-SI-012-2019, de la cual resultó como ganador el Consorcio P3 Marmato; por lo tanto, se suscribió contrato de obra con dicho consorcio, con fecha de inicio del 27 de junio de 2019, contrato que actualmente se encuentra vigente.

Agrega que el CONSORCIO VIAL MARMATO GP es quien realiza la función de interventoría y dentro de sus obligaciones contractuales, está la de revisar y avalar

las hojas de vida del personal contratista de la obra; manifiesta que la interventoría del contrato presentó información a la supervisión, mediante la cual señaló que el señor FREDY EMILIANO DIAZ BETANCUAR, no cumplía con los requisitos de experiencia específica requerida para el cargo, agrego que dichas exigencias son previstas en los pliegos de condiciones.

Argumenta que el CONSORCIO VIAL MARMATO GP, informó a la Secretaría de Infraestructura mediante una copia de oficio de fecha de 20 de enero de 2020 enviada al contratista de obra para esa época, el señor José Gabriel Vargas Carvajal, quien hacía las veces de representante legal del Consorcio P3 Marmato, mediante el cual la interventoría realiza unas observaciones y manifiesta que el Ingeniero Director de Obra, Fredy Emiliano Díaz Betancourt no cumplía con los requisitos de experiencia general y específica requerida; por lo cual se concluía la no aprobación del Ingeniero Director de obra.

Manifiesta que el señor Díaz Betancourt, presentó derecho de petición a la Gobernación de Caldas, haciendo alusión a una supuesta vulneración del derecho al trabajo; informa que se le comunicó al señor Díaz que el mismo no tenía ningún vínculo contractual ni laboral con la Gobernación de Caldas y por lo tanto, no es posible acceder a la solicitud de indemnización por una supuesta vulneración al derecho al trabajo y agrego que dicho despacho no era competente para decretar una presunta vulneración de derechos y posible indemnización. .

1.4.2. ALCALDIA DE MARMATO emitió respuesta manifestado que, según los hechos expuestos en el escrito de tutela, la controversia gira en torno a una relación de origen laboral entre el accionante y VINCOL S.A.S, la cual es una de las partes involucradas en la etapa contractual del contrato de obra pública suscrito entre el DEPARTAMENTO DE CALDAS y EL CONSORCIO P3- MARMATO.

Agrega que además de ser una controversia de origen laboral, también obedece a condiciones de desarrollo contractual del contrato de obra pública citado anteriormente, manifiesta que la acción de tutela debe ser declarada improcedente por no ser el medio idóneo y procedente para lo alegado por el accionante, ya que no se están vulnerado derechos fundamentales y la presunta vulneración del derecho al trabajo consiste en un relación laboral o contractual, los cuales deben ser atendidos por medio de otras jurisdicciones y no al amparo constitucional.

Finalmente solicita la desvinculación del Municipio de Marmato dentro de la acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva y por ser improcedente la acción de tutela para lo solicitado por el accionante.

1.4.3 CONSORCIO P3 MARMATO, VINCOL S.A.S, CONSORCIO VIAL MARMATO GP y CONCESIÓN VIAL PACÍFICO TRES no emitieron pronunciamiento, pese a haber sido debidamente notificadas, por lo que el Despacho dará aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que reza: *"si el informe no fuese rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el Juez estime necesario otra averiguación previa"*.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en establecer si la **GOBERNACIÓN DE CALDAS – SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA** vulneró el derecho fundamental al trabajo del señor **FREDY EMILIANO DÍAZ BETANCOURT** al impedir que ejerciera sus labores como director de obra para el contrato de obra pública N° 18062019 – 1051.

3. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer de la solicitud de amparo constitucional en referencia, dada la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

3.2. PREMISAS JURÍDICAS Y JURISPRUDENCIALES APLICABLES AL CASO

La acción de tutela es un mecanismo de carácter excepcional introducida por el constituyente de 1991, orientada a amparar las prerrogativas fundamentales inherentes a los ciudadanos; de suerte que, para materializar el ejercicio de tales derechos, se creó el Tribunal Constitucional, corporación a la cual se le encargó la importantísima tarea de ejercer la veeduría sobre las garantías fundamentales de la ciudadanía por intermedio de sus fallos en sede de revisión.

El anterior mecanismo fue desarrollado en el Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, preceptiva que concibe a la acción de tutela como un mecanismo subsidiario, residual y transitorio:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, **cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.**

“**Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial,** salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para **evitar un perjuicio irremediable...**” (Resaltado fuera del texto original)

De la norma en cita, se desprende a las claras el carácter subsidiario de la acción constitucional, cuyo significado le imprime un rasgo característico a esta última, consistente en que la misma sólo es procedente cuando el sujeto que la instaure no disponga de otros mecanismos judiciales a su alcance para obtener la protección de sus derechos, o aun existiendo dichos mecanismos, los mismos no resultan eficaces e idóneos para cumplir con el mentado cometido. A su turno, el ejercicio de la acción constitucional de manera transitoria implica que así se tengan instrumentos judiciales efectivos, éstos se remplazarían por el trámite de tutela, claro está, si se avizora la configuración de un perjuicio irremediable.

Así las cosas, existiendo otros mecanismos de defensa judicial, debe acudir a ellos, puesto que tales instrumentos también garantizan la protección de los derechos fundamentales. Por manera entonces, que la acción de tutela debe ser entendida como un mecanismo excepcional, dado su carácter subsidiario, pues de ser concebida de manera opuesta, conllevaría a pervertir su naturaleza jurídica, concentrando de esta manera en la Jurisdicción Constitucional la resolución de casos de cualquier índole, lo cual la convertiría en un escenario de debate y decisión de litigio ordinario.

3.4. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

El señor FREDY EMILIANO DÍAZ BETANCOURT pretende la tutela de su derecho fundamental al trabajo, que considera conculcado por GOBERNACIÓN DE CALDAS SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA al impedir que ejerciera el contrato de obra o labor para el cual fue contratado como ingeniero director de obra, y a quien posteriormente se le informó que no cumplía con los requisitos de experiencia requeridos en el pliego de condiciones para desempeñar el cargo para el cual fue contratado.

Se acreditó que la Licitación Pública LP-SI-012-2019 para mejoramiento del corredor vial que comunica la Concesión Vial Pacífico 3 con la cabecera municipal de Marmato, fue adjudicada por la Gobernación de Caldas al Consorcio P3 Marmato, compuesto por las firmas: Proyectos y Obras Civiles PROCIC S.A.S. con una participación del veinte por ciento (20%) VINCOL S.A.S con una participación del cuarenta por ciento (40%) y AGAMA S.A.S. con una participación del cuarenta por ciento (40%), y fruto de tal adjudicación, se suscribió el contrato de obra respectivo, tal y como lo manifestó el demandante y lo reconoce la accionada, quién afirmó además que dicho contrato actualmente se encuentra vigente.

Para la supervisión del anterior contrato, la accionada suscribió contrato de Interventoría con el CONSORCIO VIAL MARMATO GP, también vigente, siendo esta entidad quién ejerce la correspondiente supervisión.

Aduce el accionante que firmó contrato de obra labor con la empresa VINCOL S.A.S., integrante del consorcio, en Bogotá el día 15 de enero de 2020, para iniciar labores desde el 20 de enero como director del proyecto en Marmato - Caldas, contrato este que no fue aportado a la actuación.

Se tiene por acreditado conforme al contrato celebrado entre la entidad pública y el consorcio, pues así se indica en el derecho de petición elevado por el accionante a la Gobernación de Caldas y el interventor de la obra que la experiencia requerida es:

*"(...) 3. Dentro del anexo técnico para el **"MEJORAMIENTO DEL CORREDOR VIAL QUE COMUNICA LA CONCESIÓN VIAL PACIFICO TRES, CON LA CABECERA MUNICIPAL DE MARMATO"**, en el numeral 5 "Información sobre el personal requerido", se listan las calidades del ingeniero director de obra de tiempo parcial como sigue: (Tarjeta profesional de Ingeniero Civil o de Transportes y Vías con especialización en Pavimentos o Geotecnia, acreditar la siguiente experiencia:*

- a. *Experiencia general: No menor de cinco (5) años, contada a partir de la fecha de expedición de la tarjeta profesional.*
- b. *Experiencia específica: Mínimo un (1) año acumulada, a partir de la fecha de expedición de la tarjeta profesional, en Ejercicio profesional como ingeniero Director de Obra de proyectos cuyo objeto principal sea La Pavimentación o rehabilitación de vías. (...)*

Sobre el particular, obra copia en el plenario del oficio CVM-INT-029-2020 emitido por el CONSORCIO VIAL MARMATO GP, donde se manifiesta que el ingeniero director de obra FREDY EMILIANO DÍAZ BETANCUR no cumple con los requisitos de experiencia general y específica requerida y en los cuales se solicita al accionante abstenerse de realizar labores o funciones propias del cargo.

Con esto se tiene que si la experiencia específica conforme el contrato de obra celebrado y el pliego de condiciones, es en pavimentación o rehabilitación de vías, tal requisito no puede ser modificado, como lo señala el accionante, en su demanda "mediante la ampliación de los conceptos técnicos y legales" y con fundamento en que como también lo afirma "se está en construcción de un proyecto de mejoramiento....Es una imprecisión el que se pida en anexo la experiencia de 1 año en proyectos de pavimentación o rehabilitación ".

Las estipulaciones contractuales, en virtud de las disposiciones consagradas en la Ley 80 de 1993 especialmente la contenida en su artículo 14, imponen que las entidades públicas en aras de dar cumplimiento a los fines de la contratación estatal tienen la dirección general de los contratos y la responsabilidad de ejercer el control y la vigilancia en la ejecución del mismo, por lo cual podía la Gobernación de Caldas en el pliego de condiciones establecer los requisitos que considerara necesarios para el desempeño del cargo de director de obra; y no es viable para este Despacho por vía de una acción constitucional calificar si la hoja de vida del accionante cumplía o no con los requerimientos establecidos para el cargo al cual fue contratado pues este asunto no puede ser debatido en este escenario jurídico, que se encuentra establecido únicamente para la protección de derechos fundamentales, y tampoco, en virtud al contrato de obra celebrado entre el accionante y Vincol S.A.S., se pueden alterar las condiciones exigidas por la administración en el proceso de contratación de la obra pública. Precisamente el que se dice empleador del accionante, se adhirió a todas las cláusulas del contrato.

Y es que de aceptarse en gracia de discusión que la experiencia exigida por la interventoría, pudiera corresponder a una imprecisión contenida en el contrato y sus anexos, como lo anota el Ingeniero DIAZ BETANCUR, ello sería objeto de modificación contractual, por lo que para el despacho no asoma injustificada la decisión tomada por el llamado a supervisar el contrato.

Por otra parte, indica el actor que el contrato sería cedido a otra empresa por lo cual no es posible mediante una acción de tutela ordenar a esa nueva entidad que adquiere el contrato, que permita al accionante ejercer las funciones de director de obra cuando fue contratado por otra persona jurídica, y depende de las condiciones de cesión del contrato que se haya pactado en virtud de la autonomía de la voluntad, en la cual bajo las condiciones establecidas actualmente no puede tener injerencia

este Juzgado, de manera que, ante la falta de acreditación de la existencia o inminencia de amenaza o vulneración de un derecho fundamental de la accionante, o de que exista daño actual, no le está dado a este Despacho dispensar la protección solicitada.

Adicionalmente, advierte el juzgado es que la orden de permitirle al señor Díaz Betancur al desempeño de sus funciones como director de obra no es susceptible de protección mediante acción de tutela, ya que para una evaluación positiva de la procedencia de amparo es necesario encontrar, plenamente acreditado, que tal negativa, vulnere o amenace gravemente el derecho al mínimo vital y a la vida digna del accionante.

Si bien en el texto de la acción se aduce por el accionante la dificultad en conseguir un nuevo empleo, tal afirmación no es soporte suficiente para que se encuentre establecida la configuración de un perjuicio irremediable. Y considerando lo expuesto en el escrito de tutela acerca de que se le puede cancelar el contrato al no poder realizar las labores para las cuales fue contratado, ellos constituye en una simple expectativa lo cual no se torna suficiente para que se reúnan los elementos establecidos jurisprudencialmente del perjuicio irremediable, ni tampoco hay prueba en el expediente que el accionante cumpla con alguna de las condiciones para ser considerado como un sujeto de especial protección constitucional, para que sean tomadas medidas urgentes para corregirlo y que impidan el agotamiento del trámite legal establecido.

En este orden de ideas, es claro que el actor contaría para el evento en que se le cancelara su contrato por su empleadora, ya que se le ha dicho que el contrato será cedido, con un procedimiento ordinario ante el respectivo juez laboral que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2 del Código de Procedimiento Laboral, modificado por la Ley 712 de 2001, se erige como autoridad competente para resolver sobre su petición de indemnización y el desempeño de las funciones para las cuales fue contratado, pues deberá desplegar el esfuerzo probatorio pertinente para probar las circunstancias que rodearon el contrato, y allí ventilar las demás pretensiones que hoy requiere a través de este mecanismo subsidiario.

En tal sentido, resultaría improcedente la acción de tutela porque constituye un mecanismo residual y subsidiario de defensa, que no tiene efectos complementarios ni supletivos y que ante la existencia en el ordenamiento jurídico de medios idóneos y efectivos para resolver la presunta vulneración que se acuse, la acción de tutela no estaría llamada a proceder porque ello crearía un caos jurídico, la irrupción general de la tutela en todos los asuntos objeto de debate jurídico y el desplazamiento del juez ordinario.

Por lo tanto, mal haría este Despacho en dirimir una controversia jurídica del resorte de la justicia laboral en lo que respecta a la controversia que se suscitara entre el actor y VINCOL S.A.S quien funge como empleador, cuando se itera, en el asunto bajo examen no se vislumbra un peligro inminente para los derechos fundamentales del afectado.

Como corolario, al verificarse que no existe ninguna vulneración o amenaza a los derechos fundamentales del accionante, se denegará por improcedente por carencia de objeto de protección constitucional.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

4. FALLA

PRIMERO: DENEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por el señor **FREDY EMILIANO DÍAZ BETANCOURT** (C.C. 79.745.972), en contra de la **GOBERNACIÓN DE CALDAS – SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA**, con vinculación de CONSORCIO P3 MARMATO, VINCOL S.A.S., CONSORCIO VIAL MARMATO GP, CONCESIÓN VIAL PACÍFICO TRES y MUNICIPIO DE MARMATO por carencia de objeto de protección constitucional respecto de la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

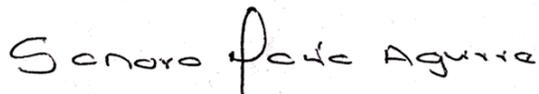
SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta providencia en forma personal o por otro medio expedito conforme lo prevén los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Adviértase acerca de la procedencia de la IMPUGNACIÓN de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada.

CUARTO: ARCHIVAR el expediente una vez regrese de la Corte Constitucional, previas las anotaciones en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE



SANDRA MARÍA AGUIRRE LÓPEZ
Jueza