



REFERENCIA

ACCIÓN:	Tutela
ACCIONANTE:	Ana Calambás Mapallo.
ACCIONADO (s):	CSS CONSTRUCTORES S.A.
RADICACIÓN:	<u>19-585-4089-001-2022-00050-00</u>

Coconuco, Puracé (Cauca), octubre diecinueve (19) de dos mil veintidós (2022).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA, impetrada por ANA CALAMBAS MAPALLO, actuando en nombre propio y en contra de la CSS CONSTRUCTORES S.A., Uldy Delgado Echeverría, Representante Legal Judicial, quien actúa por intermedio de apoderado judicial, Dr. Guillermo Alberto Baquero Guzmán, por considerar vulnerado su derecho de PETICIÓN, consagrado en la Constitución Política de Colombia, art. 23. Igualmente, el Despacho de la lectura del escrito estudiará la presunta vulneración de la estabilidad reforzada, por tratarse de una mujer en estado de embarazo. Se deja constancia que los días 13 y 14 de octubre de 2022, el titular del Despacho y su Secretaria se encontraban en disfrute de descanso compensatorio por haber laborado en Popayán los días 8 y 9 de octubre de 2022, en turno de Control de Garantías.

INFORMACIÓN PRELIMINAR

El 4 de octubre de 2022, se recibió en el correo electrónico de este Despacho Judicial, la solicitud infrascrita por ANA CALAMBAS MAPALLO, actuando en nombre propio, instaurando TUTELA para la protección por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición; adjuntando los correspondientes soportes, acción sustentada en los hechos que a continuación se relatan:

Expone la señora ANA CALAMBAS MAPALLO que:

- 1.- El día 25 de agosto de 2021, suscribió contrato de trabajo a término fijo con CSS CONSTRUCTORES S.A., por el termino de tres meses devengando un salario de \$908.526 m/cte.
- 2.- El día 24 de julio de 2022, fue notificada mediante carta de preaviso sobre la no renovación del contrato de trabajo a término fijo.
- 3.- Debido a que se sintió indispuesta en su salud se acercó a un centro de salud en Coconuco en donde se le practicó prueba de embarazo que resultó positiva.
- 4.- Dicha condición fue notificada de su parte a la CISO de la CSS CONSTRUCTORES S.A.
- 5.- El día 25 de agosto de 2022, interpuso derecho de petición ante su empleador solicitando la renovación de su contrato a término fijo sustentándola en su estabilidad laboral reforzada por su embarazo.
- 6.- Hasta la interposición de la tutela no ha recibido respuesta.
- 7.- Con base en la estabilidad reforzada y su derecho de petición solicita se ordene a la entidad la contestación de su petición.

Con base en lo expuesto solicita se tutele su derecho fundamental de petición ordenando a la accionada responder la petición radicado el 25 de agosto de 2022.

La accionante aporta como pruebas, en fotocopia simple las siguientes:



Copia incompleta del derecho de petición radicado el 25 de agosto de 2022 y sus anexos.

ACTUACIONES PREVIAS

Mediante **auto del 5 de octubre de 2022, fue admitida ordenando notificar dicha decisión** a la accionada CSSCONSTRUCTORES S.A., por intermedio del Gerente Milton Villareal Cruceira, Gerente del Proyecto Corredor Paletará o quien haga sus veces, al correo electrónico suministrado por la accionante, además de correrle traslado de la demanda y sus anexos por el término de dos (2) días, para garantizar el derecho a la defensa, lo cual se cumplió a través del oficio 872 de octubre 5 del año que transcurre.

De igual manera le fue notificada la admisión de la acción a la accionante mediante Oficio 871 del 5 de octubre de 2022, al correo electrónico por ella suministrado.

DERECHO DE CONTRADICCIÓN

El Dr. Guillermo Alberto Baquero Guzmán, actuando como apoderado judicial de la accionada, mediante escrito fechado 7 de octubre de 2022, recibido en el correo institucional, presentó contestación de la presente acción manifestado que:

A los hechos 1º y 2º, efectivamente se suscribió contrato de trabajo a término fijo con la accionante y le fue notificada la carta de preaviso el día 24 de julio de 2022; al hecho 3º, que no le consta lo relativo a la prueba de embarazo con resultado positivo; al hecho 4º, que no es cierto que la accionante haya comunicado o radicado de manera formal a la accionada que estuviese sufriendo algún tipo de quebranto de salud; a los hechos 5º y 6º, no es cierto por cuanto verificados los archivos y registros de CSS CONSTRUCTORES S.A., no ha radicado derecho de petición alguno, como tampoco se allegó constancia documental o soporte que evidencie o corrobore que se hubiese radicado el derecho de petición allegado y como consecuencia no tenía la obligación de responder una solicitud de la que no tenía conocimiento y al punto 7º, no es cierto por cuanto a la terminación del contrato de trabajo la accionante no tenía afectación alguna a su salud, ni había realizado reporte alguno a CSS CONSTRUCTORES S.A., que impidiera o dificultara el ejercicio de sus funciones o impidiera la terminación de su contrato de trabajo.

Por lo manifestado se opone a la solicitud de tutela del derecho de petición.

Refiere que: sin perjuicio de lo anterior, adjunto a la contestación se remite la respuesta a la petición elevada y de la cual la accionada tuvo conocimiento con la notificación de la tutela, en los términos de la documentación adjunta.

En relación con las razones y fundamentos de derecho hace saber que la acción de tutela impetrada carece de los requisitos legales y jurisprudenciales necesarios por lo cual no se ha violado ningún derecho a la accionante de conformidad con lo siguiente:

1.- No se ha vulnerado el derecho de petición por cuanto la accionante no ha realizado radicación alguna ante la accionada y por sustracción de materia, no era posible realizar respuesta alguna; no se allega constancia de la radicación.

No obstante, junto a la contestación se allega respuesta a la petición realizada de manera oportuna, completa, congruente y de conformidad con la Ley.

2.- Inexistencia de un perjuicio irremediable que amerite la actuación de un juez de tutela. Refiere que, para el correcto ejercicio de la acción de tutela como mecanismo transitorio, es que con ella se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable e inminente de derechos fundamentales del accionante (Sentencia T-774 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).



Ante la falta de radicación de un derecho de petición ante la accionada no existía la obligación de contestar algo de lo que no se tuvo conocimiento, sin perjuicio de ello con el fin de dar respuesta a la comunicación de la cual tuvo conocimiento la accionada solo hasta la notificación de la presente acción de tutela, se procedió a dar respuesta el 7 de octubre de 2022, razón que conlleva a concluir que se han superado todos los hechos que dieron origen a la presentación de la acción, resultando la misma improcedente. Por lo anterior de conformidad con la sentencia referida, las pruebas allegadas y la contestación, la presente acción de tutela no cumple con los supuestos de hecho para concluir la existencia de un perjuicio irremediable, pues no se demuestra tampoco ninguna característica de inminente, grave y, de las cuales se desprenda que se requieran medidas urgentes para su neutralización en lo que refiere a una posible violación de derechos por parte de la accionada.

3.- La respuesta a una petición no conlleva la respuesta favorable de la misma. Respecto de las respuestas dadas a las peticiones elevadas por parte de la accionante por CSS CONSTRUCTORES S.A., vale la pena indicar que la accionada siempre ha actuado de manera diligente respecto de las solicitudes presentadas, no solamente por sus trabajadores, sino por los demás ciudadanos, como es el caso de la señora ANA CALAMBAS MAPALLO.

Las respuestas a las solicitudes presentadas no deben conllevar una respuesta favorable a la misma (Sentencia T-146 de 2012).

Así las cosas, teniendo en cuenta las particularidades de la información solicitada por la accionante, se hizo entrega de toda aquella que no tuviese un carácter de confidencial o reservada en virtud de lo dispuesto en la Ley.

4.- Transitoriedad del mecanismo de la acción de tutela. Indica que la acción de tutela es un mecanismo transitorio y residual para proteger los derechos fundamentales que resulten vulnerados o conculcados con la acción de un tercero. Al no existir acción omisión alguna de parte de la accionada, con lo cual se hubiese podido, eventualmente, vulnerar o conculcar derechos fundamentales de la accionante, existe falta de legitimación por pasiva de CSS CONSTRUCTORES S.A., y en ese sentido se solicita comedidamente, abstenerse de emitir condena alguna respecto de la accionada (Sentencia T-1001 de 2006 M.P. Jaime Araújo Rentería).

Así las cosas, teniendo en cuenta que la petición presentada por ANA CALAMBAS MAPALLO, fue resuelta de manera clara, precisa y de fondo el día 7 de octubre de 2022, no existe acción u omisión alguna por parte de la accionada con la cual se materialice la ocurrencia o transgresión de los derechos de los que es titular la accionante.

5.- La buena fe de la accionada. Con lo anterior se demuestra que CSS CONSTRUCTORES S.A., no vulneró ni generó afectación alguna a los derechos fundamentales, pues su actuar estuvo regido con lo dispuesto en la ley y la buena fe. Sentencia T-469 de 1992, en donde la Corte Constitucional ha establecido que el principio de buena fe puede ser usado por los Jueces de la República, a fin impedir que prosperen pretensiones que, con aparente legalidad, resultan un abuso del derecho y pretenden el reconocimiento de emolumentos que no gozan de un amparo legal.

6.- Carencia actual de objeto por hecho superado. El derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa (Sentencia T-146/12).

Solicita se resuelva la acción de tutela bajo los preceptos de la ocurrencia del hecho superado, en tanto se dio respuesta de fondo a la solicitud impetrada previo a que este juez de tutela emitiera una decisión sobre la acción incoada.



De allí que pueda afirmarse que la presente acción carece de objeto, perdiendo la acción constitucional toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito para la protección judicial del derecho fundamental invocado y en consecuencia se niegue el amparo, dado que cualquier pronunciamiento u orden al respecto resultarían inanes y carentes de sentido.

Con base en lo anterior solicita: se absuelva a la accionada de las pretensiones incoadas en la presente tutela presentadas por la accionante en contra de la accionada toda vez que se dio respuesta completa, precisa, oportuna y de fondo a la solicitud; se declare improcedente el objeto de la presente acción de tutela presentada por Ana Calambás Mapallo en contra de CSS CONSTRUCTORES S.A., toda vez que el objeto de la misma, pretende la respuesta de un derecho de petición que se dio respuesta el mismo 7 de octubre de 2022 y que se declare superado el objeto de la tutela.

La accionada aporta la siguiente documentación:

Copia de la respuesta al derecho de petición de 7 de octubre de 2022.

Anexa: poder para contestar la tutela y mensaje de datos mediante el cual se remitió el poder conforme lo dispone la Ley 2213 de 2022.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

De acuerdo con lo estipulado en el Decreto 2591 de 1991, artículo 37, la competencia para adelantar el trámite de la presente acción la tiene este Despacho, por ser esta Jurisdicción, el lugar donde ha ocurrido la presunta violación o amenaza que motiva la presentación de la misma.

2.- Ejercicio de la Acción de Tutela.

Para resolver el presente asunto conviene señalar que la acción de tutela está prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional, como mecanismo procesal complementario, específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en una determinada situación jurídica, cuando estos resulten violados o se presente una amenaza de violación. Razón por lo que se explica la necesidad de un pronunciamiento del juez en sentido favorable o desfavorable, y constituye la razón de ser de la solicitud que ante la autoridad judicial dirige la persona que se considera afectada.

Tema obligado para el Juzgador al analizar la acción de tutela puesta a su consideración, en primer término, determinar si ésta resulta procedente. Los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, son las normas que claramente establecen la viabilidad de la acción de tutela, según los cuales aquella sólo procederá cuando el afectado NO disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por eso la Corte Constitucional ha destacado en reiteradas veces el carácter RESIDUAL Y SUBSIDIARIO de la acción de tutela.

2.1. Legitimación en la causa

2.1.1 Legitimación en la causa por activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección



inmediata de sus derechos fundamentales. En consonancia con la norma superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece lo siguiente: La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

Al respecto y a manera de ejemplo, hay que tener en cuenta que la Corte Constitucional ha analizado quién está legitimado para perseguir la protección judicial del derecho de petición. Sobre el particular ha insistido en que el titular de la solicitud es el único legitimado para ejercer las acciones judiciales pertinentes incluyendo la tutela. En la sentencia T-817 de 2002 la sala séptima de revisión explicó lo siguiente:

“Frente al caso del derecho fundamental de petición, el único legitimado para perseguir su protección judicial en caso de vulneración (ausencia de respuesta, respuesta inoportuna, respuesta incompleta, respuesta evasiva, etc.), será aquel que en su oportunidad haya presentado el escrito de petición en los términos del artículo 23 de la Constitución, de los artículos 5 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, y de las normas especiales según el caso.

“De tal forma que la titularidad o el derecho subjetivo de petición nace a la vida jurídica al momento en que la persona por su cuenta o a su nombre presenta petición ante la autoridad o el particular; ya en el evento de insatisfacción o de presunta vulneración del derecho, solamente el signatario[3] estará legitimado para promover, tanto los trámites administrativos (recursos, silencios administrativos), como las diversas acciones judiciales (nulidad y restablecimiento, tutela), según el caso.

“No aceptarlo así provocaría que eventualmente la administración, el juez contencioso o el juez de tutela, se pronunciaran sobre intereses de terceros totalmente ajenos a la relación administrativa o procesal de la que conocen, en desmedro de los derechos de libertad en la disposición de los propios intereses y del debido proceso de quienes ignoran o simplemente no activaron la competencia de las autoridades.”

La señora ANA CALAMBAS MAPALLO, en nombre propio suscribió el derecho de petición, fechado 25 de agosto de 2022 y recibido por la accionada, según lo manifiesta en la misma fecha por la accionada, por lo cual según la sentencia T-817 de 2002, la señora Calambás Mapallo se encuentra legitimada para actuar en esta causa.

2.1.2 Legitimación en la causa por pasiva

El art. 5 del decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública o de un particular que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. En este caso, el derecho fundamental presuntamente violado es el de petición, el cual fue vulnerado por la CSS CONSTRUCTORES S.A., representada por Uldy Delgado Echavarría, Representante legal Judicial o quien haga sus veces, al no dar respuesta dentro del término establecido en el artículo 14 de la ley 1755 del 2015.

2.2. Inmediatez

La acción de tutela, conforme con el artículo 86 de la Constitución Política, puede interponerse “en todo momento y lugar”, por esa razón no es posible establecer un término de caducidad de la acción de tutela, pues sería contrario al artículo indicado, sin



embargo no debe entenderse como una facultad para presentar la acción constitucional en cualquier momento, ya que esto contraría a la seguridad jurídica y desnaturaliza la acción, la cual tiene como finalidad “la protección inmediata” de los derechos alegados.

De esta manera, se ha indicado que la presentación oportuna de esta acción es un requisito de procedibilidad de este mecanismo de protección del derecho fundamental, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional en la Sentencia T-900/04, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

“... la jurisprudencia constitucional tiene establecido que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela, de tal suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable, oportuno y justo. Con tal exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

“Esta condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley. Así, pues, es inherente a la acción de tutela la protección actual, inmediata y efectiva de aquellos derechos.”

En la sentencia T-114 de 2018 se expresó sobre este requisito:

“i) Que existan razones válidas para justificar la inactividad de los accionantes. Pueden ser situaciones de fuerza mayor, caso fortuito y, en general, la incapacidad del accionante para ejercer la acción en un tiempo razonable[33].

ii) Que la amenaza o la vulneración permanezca en el tiempo, a pesar de que el hecho que la originó sea antiguo[34].

iii) Que la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, no resulte desproporcionada por una situación de debilidad manifiesta del accionante, por ejemplo, en casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física”.

Este Despacho observa que, la accionante acudió al mecanismo de tutela en un término inferior a dos (2) meses posteriores a la “radicación” de la petición y puede tomarse como un plazo razonable para incoar la acción.

2.3. Subsidiaridad

Sobre este aspecto cabe hacer referencia a lo considerado por la Sentencia T-114/18, M., dentro del expediente T-6.492.167, actuando como M. P. Carlos Bernal Pulido:

... “La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que cuando se trata de proteger el derecho fundamental de petición, el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo.

En tal sentido, quien encuentre que la respuesta a su derecho de petición no fue producida en debida forma, ni comunicada dentro de los términos que la



ley señala, y que en esa medida vea afectada esta garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

Ahora bien, resulta menester advertir que el derecho de petición implica diversas modalidades: reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerimiento de información, examen o petición de copias de documentos, formulación de consultas, quejas, denuncias y reclamos e interposición de recursos”.

En la presente demanda, el Despacho bajo el principio de buena fe y que las manifestaciones realizadas en el escrito introductorio son bajo la gravedad del juramento, acepta el envío de la petición por la accionante y como consecuencia que la accionada no dio respuesta a la petición formulada, en consecuencia, la señora Calambás Mapallo acude a la acción de tutela para reclamar la protección a su derecho fundamental de petición y, siendo este el único mecanismo disponible para su pretensión, resulta imperioso concluir que la misma está llamada a proceder en términos de subsidiariedad.

3.- Caso concreto.

De la lectura del escrito fundante de la presente acción se debe necesariamente concluir que la base de lo solicitado por la accionante es que se tutele su derecho de petición; por ello debemos manifestar inicialmente que el derecho de petición es de estructura fundamental, dado su alto grado de convivencia social, de libertad de expresión y participación ciudadana, acontecer que hace a la acción propicia ante una afrenta a tan claro derecho, puesto que no existe otro medio judicial efectivo que le satisfaga.

El Art. 23 de la C. P. nos informa que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Bajo esta perspectiva este derecho tiene una doble connotación: es un derecho de todas las personas y una obligación de las autoridades e incluso de los particulares de resolver en forma oportuna y eficaz. (Subraya el Despacho)

En torno al aludido derecho y respecto de las autoridades públicas, la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha sido enfática al afirmar que:

“El derecho de petición se desarrolla en dos momentos, el primero de ellos es el del acceso del particular a la autoridad mediante la presentación de una solicitud respetuosa, y el segundo que resulta de mayor trascendencia, es el de la decisión de la cuestión planteada. De nada serviría la posibilidad de llegar a las instancias competentes, para formular un reclamo o una pretensión, si las autoridades no tuvieran la correlativa obligación de brindar una respuesta”. (Sentencia T-134 de 1.996, Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

Teniendo en cuenta tanto lo esbozado por la accionante como lo expuesto por la parte accionada en su contestación, podemos afirmar que los quince días para contestar la petición por parte de la accionada vencieron el 15 de septiembre de 2022, razón por la cual, por espacio de quince días, se vulneró el derecho de PETICIÓN que ostenta la Sra. Camabás Mapallo, puesto que la accionada, no dio respuesta oportuna a la solicitud que la accionante realizara. Aseveración que refule a simple vista y de la revisión de la documentación aportada por el tutelante, de la que se concluye que finiquitó el término legal sin respuesta oportuna.

Sin embargo, se vislumbra que, una vez notificada la parte demandada de la presente acción, esto es, dentro del trámite de la misma y antes de vencer el término para emitir el fallo correspondiente, se aporta comunicación infrascrita por Uldy Delgado Echeverría, Directora Jurídica de CSS CONSTRUCTORES S.A., con la referencia “*Respuesta derecho de petición*”, calendada 7 de octubre de 2022, incluida en otros documentos



anexos: (1.- contestación de tutela, 2.- respuesta al derecho de petición 7 de octubre de 2022, 3.- poder para contestar la acción de tutela y 4.- mensaje de datos mediante el cual se remitió el poder conforme lo dispone la Ley 2213 de 2022.), y enviada a los correos electrónicos suministrados por la accionada. También se puede constatar que al interior de dicha comunicación se da respuesta a la solicitud impetrada por cuanto se da a conocer que "no se puede acceder a su solicitud, debido a que en ningún momento durante la relación laboral suscrita con la compañía, es decir, hasta el 24 de agosto de 2022, usted notificó el estado de embarazo. La Compañía no tenía conocimiento de su estado de embarazo al momento de la finalización del contrato de trabajo y, por tal razón no procede su renovación del contrato, y la Compañía confirma la decisión tomada de finalizar su contrato laboral."

Con base en los anteriormente expuesto es posible afirmar que evidentemente se ha dado respuesta a lo solicitado por la peticionaria y hoy accionante, y se infiere que si bien es cierto, inicialmente se vulneró el derecho de petición de la accionante, puesto que a la vista salta que no se dió contestación a su solicitud dentro del término legal, también lo es que en este momento se encuentra satisfecho el pedimento de la demandante, resolviendo de fondo la solicitud de la parte demandante con la contestación, puesto que, se insiste, se ha generado la respuesta acorde con lo solicitado, quedando de esta manera satisfecha la pretensión tutelada, tal como se puede colegir de la lectura de la demanda de tutela en el acápite "PETICIÓN" puesto que lo solicitado era el pronunciamiento respecto del derecho de petición fechado 25 de agosto de 2022 y entregado en la misma fecha.

Así las cosas, se colige que se torna innecesario continuar con la presente acción de tutela puesto que se avizora claramente que se ha superado la situación de hecho y por ello inoficioso se hace proferir un fallo en protección del derecho de petición, cuando este en la actualidad, no produciría efecto alguno.

Al respecto, la Corte Constitucional, a través de la Sentencia No. T-100 de 1.995, siendo Magistrado Ponente el Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, ha sostenido que:

"La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción y omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

"Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser. Es decir, la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría entonces improcedente".

Refiriéndose al mismo tema, en otra ocasión la Corte Constitucional concluyó lo siguiente:

"El medio de defensa judicial referido por el artículo 86 de la Carta, tiene como objeto la protección eficaz e inmediata de los derechos fundamentales, sin que exista razón para predicar su procedencia cuando los hechos que pueden dar lugar a su ejercicio, hayan quedado definidos, ya que la amenaza o violación del derecho no existen al momento de proferir el fallo, salvo que los hechos que configuran una u otra persistan o sean actual y ciertamente percibidas por el juez. Considerar lo contrario sería desvirtuar la finalidad y la naturaleza de la acción de tutela" (Sentencia No. T-515 de 1.992, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo).



De igual manera, tal como lo anota la accionada, existe pronunciamiento en igual sentido en la Sentencia T-054 de 2020, de la Corte Constitucional.

En acatamiento a tales postulados, sin más razones, es posible concluir que encontrándose en este momento satisfechas las pretensiones de la accionante, por cuanto se dio respuesta a su petición dentro del transcurso de esta acción, ha operado el fenómeno jurídico denominado por la Jurisprudencia como HECHO SUPERADO, debiendo por ello el Despacho declarar IMPROCEDENTE la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por violación al DERECHO DE PETICIÓN, por cuanto –se reitera– su vulneración feneció dentro del trámite de la misma, tal como quedó demostrado en precedencia.

No obstante, lo anterior, se conmina a la accionada para que en lo sucesivo realice contestación oportuna y no ante orden judicial, a los derechos de petición que se le formulen, a fin de que no vuelva a incurrir en las mismas conductas omisivas que dieron lugar a la interposición de la presente acción de tutela.

DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.

En referencia a lo sostenido por la accionante en el escrito de tutela y relacionado con su estado de embarazo que genera una protección de estabilidad laboral reforzada, si bien es cierto es una afirmación que hace parte de la petición base de la presente decisión, este Juez Constitucional hará referencia a ella y de manera sucinta nos referiremos realizando un análisis de la misma bajo los presupuestos jurisprudenciales y con base en las pruebas arrojadas a la presente acción.

El desarrollo jurisprudencial del tema tiene su base en la Sentencia SU-070 de 2013 y su posterior modificación de precedente en la Sentencia SU -075 de 2018; en esta segunda sentencia unificadora se realizó un análisis comparativo de la estabilidad laboral reforzada estableciéndose unas reglas en función de la modalidad del vínculo laboral.

Antes de realizar una pequeña transcripción atinente al presente caso, debemos agregar que de conformidad con lo manifestado por la accionante y que fue aceptado por la accionada, entre ellos medio¹ una vinculación mediante contrato de trabajo a término fijo, evento para el cual la referida sentencia unificadora establecía:

2.1.1.1. Contrato de trabajo a término fijo

1. De acuerdo con la **Sentencia SU-070 de 2013**, pueden configurarse los siguientes escenarios:

- (i) Si el empleador **conoce**, en desarrollo de esta alternativa laboral, el estado de gestación de la trabajadora puede tener lugar dos supuestos:
 - a. *Que la desvinculación tenga lugar antes del vencimiento del contrato sin la previa calificación de una justa causa por el inspector del trabajo:* En este caso se debe aplicar la protección derivada del fuero de maternidad y lactancia, consistente en la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir. **Se trata de la protección establecida legalmente en el artículo 239 del CST y obedece al supuesto de protección contra la discriminación.**
 - b. *Que la desvinculación ocurra una vez vencido el contrato, alegando como una justa causa el vencimiento del plazo pactado:* En este caso el empleador debe acudir antes del vencimiento del plazo pactado ante el inspector del trabajo para que determine si subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral¹.

¹ Sobre este particular, la Sentencia SU-070 de 2013 (M.P. Alexei Julio Estrada) desarrolló la citada regla en los siguientes términos: “Si el empleador acude ante el inspector del trabajo y este determina que subsisten las causas del contrato, deberá extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y los tres meses posteriores. Si el inspector del trabajo determina que no subsisten las causas, se podrá dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de



- (ii) Cuando el empleador **no conoce**, en desarrollo de esta alternativa laboral, el estado de gestación de la trabajadora, pueden presentarse tres escenarios:
- a. *Que la desvinculación tenga lugar antes del vencimiento del contrato, sin que se alegue justa causa:* En este caso sólo se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación. La renovación del contrato sólo será procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, valoración que puede efectuarse en sede de tutela. Adicionalmente, el juez de tutela puede disponer el pago de las indemnizaciones por despido sin justa causa.
 - b. *Que la desvinculación ocurra antes del vencimiento del contrato pero que se alegue justa causa distinta al cumplimiento del plazo pactado:* En este caso sólo se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la discusión sobre la configuración de la justa causa se debe ventilar ante el juez ordinario laboral.
 - c. *Que la desvinculación se produzca una vez vencido el contrato y que dicha circunstancia se invoque como una justa causa:* En este caso la protección consistiría, como mínimo, en el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación y la renovación del contrato sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecieron, valoración que puede efectuarse en sede de tutela. Tampoco procede en este supuesto el pago de los salarios dejados de percibir, porque se entiende que el contrato inicialmente pactado ya había terminado.

En la Sentencia SU-075 de 2018, se determinó:

Contrato a término fijo	1. Si la desvinculación ocurre <u>antes del vencimiento</u> del plazo pactado y el empleador no acudió al inspector del trabajo, tiene lugar una protección integral . Se debe ordenar el reintegro y el pago de las erogaciones dejadas de percibir en los términos del artículo 239 del C.S.T.	1. Si la desvinculación ocurre antes del vencimiento del contrato y <u>no se adujo justa causa</u> , tiene lugar una protección intermedia . Se debe ordenar, como mínimo, el pago de las cotizaciones durante el periodo de gestación. No obstante, el reintegro sólo procederá cuando se demuestre que las causas del contrato laboral no desaparecen. Si no resulta posible el reintegro, puede ordenar el pago de indemnizaciones por despido sin justa causa.
	2. Si la desvinculación ocurre <u>una vez vencido el contrato</u> y se alega como justa causa dicha circunstancia, debe acudir al inspector del trabajo. En este caso, tiene lugar una	2. Si la desvinculación ocurre antes del vencimiento del contrato y <u>se alega una justa causa distinta al cumplimiento del plazo</u> pactado, tiene lugar una protección débil . Se debe ordenar el pago de las cotizaciones durante el periodo de

maternidad. Si no acude ante el inspector del trabajo, el juez de tutela debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la renovación sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. Para evitar que los empleadores desconozcan la regla de acudir al inspector de trabajo se propone que si no se cumple este requisito el empleador sea sancionado con pago de los 60 días previsto en el artículo 239 del C. S. T. ”.



	protección intermedia².	gestación. No obstante, si el embarazo ya culminó, como medida sustitutiva el empleador deberá cancelar la totalidad de la licencia de maternidad. 3. Si la desvinculación ocurre una vez vencido el contrato y <u>se alega como justa causa dicha circunstancia</u>, tiene lugar una protección intermedia. Se debe ordenar, como mínimo, el pago de las cotizaciones durante el periodo de gestación. No obstante, si el embarazo ya culminó, como medida sustitutiva el empleador deberá cancelar la totalidad de la licencia de maternidad. El reintegro sólo procederá cuando se demuestre que las causas del contrato laboral no desaparecen. Tampoco se reconoce el pago de salarios dejados de percibir, porque se entiende que el contrato pactado ya había terminado.
--	---	--

De otra parte, la modificación del precedente realizado en el año 2018, hace referencia al conocimiento que tenga el empleador respecto de el estado de gestación de la empleada al momento del despido y sobre el tema en la página 121 de la providencia, estableció:

(ii) Cuando el empleador **no conoce** el estado de gestación de la trabajadora, con independencia de que se haya aducido una justa causa, **no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada**.

Por consiguiente, no se podrá ordenar al empleador que sufrague las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social durante el periodo de gestación, ni que reintegre a la trabajadora desvinculada ni que pague la licencia de maternidad. Sin perjuicio de lo anterior, con el monto correspondiente a su liquidación, la trabajadora podrá realizar las cotizaciones respectivas, de manera independiente, hasta obtener su derecho a la licencia de maternidad. Así mismo, podrá contar con la protección derivada del subsidio alimentario que otorga el ICBF a las mujeres gestantes y lactantes y afiliarse al Régimen Subsidiado en salud.

Así, para la eventual discusión sobre la configuración de la justa causa, se debe acudir ante el juez ordinario laboral.

De igual manera en el folio 131, en el acápite de "Conclusiones", refirió:

"La Corte Constitucional mantuvo el precedente establecido en la Sentencia SU-070 de 2013 en relación con la estabilidad laboral reforzada de mujeres embarazadas. No obstante, modificó su jurisprudencia respecto de los deberes del empleador cuando desvincula a una trabajadora, por cualquier causa, sin conocer su estado de embarazo. La regla jurisprudencial anterior imponía a los empleadores la obligación de pagar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud hasta el momento del parto y, en algunos casos, la licencia de maternidad.

² Sobre este particular, la Sentencia SU-070 de 2013 desarrolló la citada regla en los siguientes términos: "Si el empleador acude ante el inspector del trabajo y este determina que subsisten las causas del contrato, deberá extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y los tres meses posteriores. Si el inspector del trabajo determina que no subsisten las causas, se podrá dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad. Si no acude ante el inspector del trabajo, el juez de tutela debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la renovación sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. Para evitar que los empleadores desconozcan la regla de acudir al inspector de trabajo se propone que si no se cumple este requisito el empleador sea sancionado con pago de los 60 días previsto en el artículo 239 del C.S.T."



Sin embargo, la Sala Plena consideró que dicha regla era **contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se funda el ordenamiento jurídico, porque establecía una carga desproporcionada para el empleador pese a que su actuación no había sido motivada en criterios discriminatorios**. Por ende, concluyó que se desincentivaba la contratación de mujeres en edad reproductiva, lo cual implicaba una mayor discriminación para aquellas en el ámbito laboral.

Así las cosas, la Sala Plena reiteró la jurisprudencia establecida en la Sentencia SU-070 de 2013. No obstante, **estimó necesario modificar el precedente únicamente en los supuestos en los que el empleador no tiene conocimiento del embarazo de la trabajadora al momento de su despido**, en los contratos y relaciones laborales subordinadas. De este modo, cuando se demuestra en el proceso de tutela que el empleador no tiene conocimiento sobre el estado de gravidez, con independencia de que se haya aducido justa causa, no debe sufragar las cotizaciones requeridas para que la empleada tenga derecho a acceder a la licencia de maternidad. Tampoco debe pagar dicha prestación económica como medida sustitutiva ni está obligado a reintegrar a la trabajadora desvinculada laboralmente.

Adicionalmente, la Corte constató que existen otras medidas vigentes en el ordenamiento jurídico que protegen los derechos a la salud y al mínimo vital de las mujeres gestantes y lactantes y de los hijos a su cargo. En cuanto al primer derecho, señaló que tanto las mujeres embarazadas como los niños menores de un año pueden ser beneficiarios de otro familiar afiliado al Régimen Contributivo y, en todo caso, por disposición del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, deben ser atendidos por el Régimen Subsidiado cuando no cuentan con recursos económicos para acceder al Sistema como cotizantes independientes. En relación con la segunda garantía, estimó que existen diversas alternativas de protección, en particular el subsidio alimentario que se encuentra a cargo del ICBF de conformidad con la Ley 100 de 1993, así como los mecanismos de subsidio al desempleo dispuestos en la Ley 1636 de 2013. De este modo, se desarrolla el artículo 43 Superior, el cual dispone que la mujer *"[d]urante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada"*.

En el presente asunto se puede afirmar, porque así se menciona en el hecho número 5 del escrito de tutela y existe, como prueba de ello, el soporte documental que fuera aportado por la misma accionante, que se puso en conocimiento de la accionada (CSS CONSTRUCTORES S.A.), el 25 de agosto de 2022, fecha para la cual la relación laboral entre las partes se había extinguido por cuanto igualmente lo expresa la señora Calambás Mapallo, el día 24 de julio de 2022, fue *"notificada mediante carta de preaviso sobre la no renovación del contrato de trabajo a término fijo"*.

Con base en lo expuesto y en cumplimiento a lo ordenado por la jurisprudencia, en el caso concreto se puede afirmar que la terminación del contrato a término fijo no vulnera la estabilidad laboral reforzada por cuanto como el empleador lo ha manifestado y los documentos aportados por la accionante así lo reafirman, que **la accionada desconocía la condición de gestante de la señora Ana Calambás Mapallo, al momento de su desvinculación**.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puracé, Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR **IMPROCEDENTE** la presente Acción de Tutela interpuesta por la señora ANA CALAMBAS MAPALLO, a nombre propio en contra de la empresa CSS CONSTRUCTORES S.A., representada por Uldy Delgado Echeverría en calidad de Representante Legal Judicial o quien haga sus veces, **por carencia actual de objeto**, de acuerdo a lo consignado en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: PREVENIR a la accionada con el fin de que se abstenga de incurrir nuevamente en la conducta omisiva que dio origen a la interposición de la presente acción de tutela y dar cumplimiento estricto a lo ordenado por la Ley 1755 del 30 de junio de 2.015.

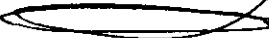


TERCERO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes intervinientes en esta acción, conforme a los parámetros del artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991, informándoles que el mismo puede ser IMPUGNADO dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación acorde con lo normado en el artículo 31 del Decreto en cita.

CUARTO: REMÍTASE por Secretaría el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no se ser impugnada la sentencia.

La presente sentencia se terminó siendo las once la mañana (11:00 a.m.), del día diecinueve (19) de octubre de dos mil veintidós (2022).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILLSON HERNEY CERÓN OBANDO
Juez

