

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 10 No. 19-65 Piso 7º Edificio Camacol – Teléfono: 2868456

WhatsApp: 322 2890129

Correo Electrónico: j11lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Estados Electrónicos: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-11-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/68>

Atención al Usuario: <https://n9.cl/x6lyr>

ACCION DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2022 00489 00

ACCIONANTE: LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA

DEMANDADO: MERCADERIA SAS EN LIQUIDACION Y COMPENSAR E.P.S Y CAJA DE COMPENSACION

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de julio de dos mil veintidós (2022) procede éste Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por la señora **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA** contra **MERCADERIA SAS EN LIQUIDACION Y COMPENSAR E.P.S Y CAJA DE COMPENSACION**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el archivo 02 del presente expediente digital.

ANTECEDENTES

LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA, actuando en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de **MERCADERIA SAS EN LIQUIDACION Y COMPENSAR E.P.S Y CAJA DE COMPENSACION**, con la finalidad de que se protejan sus derechos fundamentales a estabilidad laboral reforzada y seguridad social, en consecuencia, solicita lo siguiente:

1. **Tutelar** mis derechos fundamentales a la **estabilidad laboral reforzada**, a la **seguridad social**, a la **dignidad humana** y al **mínimo vital**.
2. **Ordenar** a la empresa **Mercadería S. A. S. en Liquidación Judicial** que, por intermedio de su representante legal, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de la sentencia, realice el pago de mis salarios adeudados desde febrero al 17 de mayo de 2022, así como de las vacaciones y cesantías atrasadas.
3. **Ordenar** a la empresa **Mercadería S. A. S. en Liquidación Judicial** que, por intermedio de su representante legal, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de la sentencia, normalice mi situación laboral con relación al pago de los salarios a partir del 18 de mayo de 2022, para que se realice el pago de la forma en que se pactó al inicio de mi relación laboral, sin desmejorar mis condiciones laborales.
4. **Ordenar** a la empresa **Mercadería S. A. S. en Liquidación Judicial** que, por intermedio de su representante legal, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de la sentencia, realice el pago de las cotizaciones atrasadas en seguridad social en salud, pensión, riesgos laborales y caja de compensación, con los intereses de mora correspondientes.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

5. **Ordenar a Compensar EPS** o, en subsidio, a la empresa **Mercadería S. A. S. en Liquidación Judicial** que, por intermedio de su representante legal, realice el pago de mi licencia de maternidad, desde el momento en que se cause este derecho.
6. **Ordenar a Compensar Caja de Compensación** que, por intermedio de su representante legal, una vez efectuado el pago de los aportes por parte de mi empleadora, realice el pago del subsidio familiar desde febrero a junio de 2022.
7. **Ordenar** a la empresa **Mercadería S. A. S. en Liquidación Judicial** respetar mi estabilidad laboral reforzada durante mi periodo de gestación y lactancia y, en lo sucesivo, abstenerse de desmejorar mis condiciones salariales, prestacionales y laborales.

Como fundamento de la solicitud de amparo constitucional, relató los siguientes hechos,

1. Fui vinculada laboralmente por la empresa **Mercadería S. A. S.**, el 6 de julio de 2018, mediante contrato de trabajo a término indefinido.
2. Fui vinculada en el cargo de empleada de tienda de la marca **Justo y Bueno**, que aún desempeño a la fecha de esta tutela.
3. El salario que me fue asignado desde el inicio de la relación laboral, correspondía a un básico de **Un Millón Cuarenta y Seis Mil pesos (\$1.046.000)**, más el auxilio de transporte y la remuneración del trabajo suplementario.
4. Encontrándome en estado de embarazo, la empresa **Mercadería S. A. S.** cesó el pago de mi salario durante los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2022, de forma arbitraria y unilateral.
5. No obstante, presté mis servicios durante esos meses con absoluta normalidad.
6. A partir del 18 de mayo de 2022, me indicaron que, bajo mi responsabilidad, continuaría laborando por \$35.000 diarios, que me serían cancelados siempre y cuando trabajara, por lo que me suprimieron el pago de los días de descanso obligatorio en días dominicales y festivos.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

7. En la semana, trabajo desde entonces, cinco (5) o seis (6) días, pero el pago diario está supeditado a que las ventas en el punto de **Justo y Bueno** sean superiores a la nómina que labora durante el día.
8. Los cambios imprevistos acontecidos desde febrero hogaño, han afectado de forma ostensible mi mínimo vital, por lo que me he retrasado en arriendos, y la continuidad en el pago de los servicios públicos del lugar donde resido, ha resultado seriamente amenazada por mi situación de insolvencia económica.
9. Para poder cumplir con todas mis obligaciones he tenido que recurrir a la solidaridad de familiares y amigos.
10. El 14 de junio de 2022, la **EPS Compensar** certificó que la empresa **Mercadería S. A. S.** está actualmente en mora, y pagó la cotización a salud solo hasta el mes de febrero de 2022, por lo que estoy actualmente retirada del plan de beneficios de salud de la **EPS Compensar**.
11. El 16 de junio de 2022, **Sura ARL** certificó que la empresa **Mercadería S. A. S.** está actualmente en mora.
12. En la historia laboral de **Protección AFP** expedida el 17 de junio de 2022, igualmente aparecen cotizaciones a pensión hasta el mes de abril de 2022.
13. Desde el mes de febrero de 2022, no he podido tampoco reclamar el subsidio familiar en la **Caja de Compensación de Compensar**, porque la empresa **Mercadería S. A. S.** desde esa calenda se encuentra en mora, según certificado expedido el 14 de junio de 2022.
14. En el extracto de cesantías del **Fondo Nacional del Ahorro** aparece reflejado que tampoco me han consignado las cesantías causadas en el año 2021, encontrándose igualmente en mora.
15. La empresa **Mercadería S. A. S.** también me adeuda un periodo de vacaciones.
16. Estoy ad portas del alumbramiento y no sé si tendré cobertura plena en las prestaciones económicas y asistenciales a cargo de **Compensar EPS** durante el parto y la licencia de maternidad.
17. Toda esta situación de permanente incumplimiento de la empresa **Mercadería S. A. S.** me tiene sumida en una angustia y una sensación de desamparo que han afectado mi salud y también el bienestar de mi bebé.
18. No cuento con otros recursos o ingresos para paliar mi difícil situación socioeconómica.
19. La empresa **Mercadería S. A. S.** está enterada de mi estado de embarazo desde el 25 de enero de 2022, por intermedio del Cristian Geovanny Gómez González, que pertenece al área de Seguridad y Salud en el Trabajo.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Notificada en debida forma tanto la accionada y su liquidador como las entidades vinculadas., procedieron a dar contestación de la siguiente manera respectivamente.

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

MINISTERIO DE TRABAJO (Archivo 09), Alega falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Trabajo, porque no existe ningún vínculo laboral con la accionante, por lo que considera que no está llamado a responder en la acción de tutela por las pretensiones de la accionante. Respecto de las pretensiones del reconocimiento de acreencias laborales, indica que la tutela resulta ser un medio improcedente porque el accionante a su disposición. Por otro lado informó que el Ministerio de trabajo desde el me marzo procedió a realizar acercamientos con los trabajadores de la empresa Justo Y bueno, con el fin de conocer la situación real de la compañía, en donde fue informado de lo siguiente

Después se realizaron cuatro (4) mesas de seguimiento, para conocer los avances frente al ingreso de un inversionista extranjero para agilizar el pago de las obligaciones laborales y los pagos de seguridad social, es así, cuando el día 20 de abril de 2022, se informa a través de comunicación pública, que el nuevo dueño de Mercadería Justo y Bueno es el grupo Joining Futures Capital Internacional Limited (IFC), la cual se dio a conocer a través de una inicial comunicación en donde manifiesta el cumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social, el 13 de mayo de 2022, junto con

COMPENSAR CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR (Archivo 07), Atraves de su apoderad general manifestó lo siguiente, respecto a la información que registra de la accionante.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

1. La trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera identificada con la cedula de ciudadanía N° 53.128.743 se encuentra afiliada y en estado activo en Compensar Caja de Compensación desde el mes de febrero de 2019 a la fecha actual de este comunicado por parte del empleador MERCADERÍA SAS nit 900882422.
2. Se evidencia afiliación de los beneficiarios Juan Esteban Benavides Acosta, Abdias Numa Acosta Alfonso y Flor Maria Herrera Alfonso en la afiliación de la trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera y por quienes recibió subsidio monetario de manera ininterrumpida desde febrero de 2019 hasta enero de 2022, mes que fue liquidado el 12 de marzo de 2022.
3. Se evidencia pago de subsidio monetario correspondiente de febrero, marzo y abril de 2022 por la trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera el 24 de junio de 2022 en la tarjeta Compensar por parte de la Caja de Compensación, teniendo en cuenta que el pago de aporte por parte de la empresa MERCADERÍA SAS se realizó el 15 de junio de 2022.
4. A la fecha, se encuentra pendiente el pago de aporte correspondiente por parte del empleador MERCADERÍA SAS de los meses de mayo y junio de 2022.

En conclusion, el pago de subsidio monetario familiar se liquida de acuerdo con el pago de aporte correspondiente por parte del empleador en cada mes, por lo tanto, una vez se evidencie el pago de aporte de los meses de mayo y junio de 2022 se liquidará el subsidio monetario y en adelante se considera esta misma premisa.

Alega que de parte de esa caja de compensación no ha existido vulneración a los derechos fundamentales de la accionante.

COMPENSR EPS (Archivo 12), señala que validado el sistema de información de la accióante encuentra que,

Una vez validados nuestros sistemas de información, fue posible establecer que la Señora **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA** quien se identifica con cedula de ciudadanía No 53128743, se encuentra **ACTIVA** en el Plan de Beneficios en Salud de **COMPENSAR EPS** en calidad de **COTIZANTE DEPENDIENTE** de la empresa **MERCADERIA S.A.S** identificada con el NIT 900882422 desde el pasado 18 de julio de 2018:

CERTIFICA QUE

Que el(la) señor(a) **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA** identificado(a) con Cedula Ciudadania 53128743, se encuentra en Mora en Aportes en el Plan de Beneficios de Salud PBS, de la EPS Compensar por la Empresa **MERCADERIA SAS** NIT 900882422, en calidad de Dependiente según información contenida a la fecha en nuestra base de datos.

Fecha Afiliación	Fecha Retiro
20180718	No Registrada

Beneficiarios:

Nombre Beneficiario	Parent.	Identificación	Tipo de Identificación	Fecha de Afiliación	Fecha de Retiro	Estado Afiliación
JUAN ESTEBAN BENAVIDES ACOSTA	HI	1141519861	TI	20190210	No Registrada	Mora en Aportes

Que la empresa mercadería SAS, no ha reportado novedad de retiro de la trabajadora, y por ende la afiliación se encuentra vigente y activa.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar



Del mismo modo, para los efectos del presente trámite de tutela, esta Defensa considera oportuno señalar que la empresa MERCADERIA S.A.S no ha reportado novedad de retiro de la Señora LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA y por ende, su afiliación permanece activa y vigente.

2. En vigencia de su afiliación al PBS de esta EPS, la accionante ha recibido todos y cada uno de los servicios que ha requerido para el manejo de sus patologías por parte de COMPENSAR EPS; en constancia, a continuación se remite una relación de los servicios de salud brindados a la Señora LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA durante lo corrido del último semestre:

SSE15T00003022JUL11	2207	INQ	52927124	1016	3	39352/4
ASIGNACION DE SERVICIOS DE SALUD						
Item1 OpcU	A	5	NOF047E	LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA	2	PC
ITEM 1 Usuario	53128743				1	19841003 Ed 37 F
Op E/D/O/E/C/M	53128743				1	1
			IA	0	AcCop	MO NA 4
ITEM 2 Servicio						Alt P/D Causa 0
OpI/C/S/E/D/M						
ITEM 3 Punto Atn						
OpI/P/S/M						
ITEM4 Fec/Hor	0	0	A/F	Dia 0 Sesio	0	0
Op C/E/D/ECr.	0	0	Isol	C.Ext	0	0
Rem	0	Obs				
F.Cita	Hora	Via	Asoc.	Servicio Medico	Id Medico	Est
20220405	2327	00000000N		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5
20220411	5523	00003600F		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5
20220417	6954	00000000N		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5
20220420	0900	00000000N		CONSULTA KENNEDY II CI	1010232002	6
20220425	5555	00000000N		ECOGRAFIA UNION TEMP IN	900914147	6
20220425	6929	00000000N		DOPLER UNION TEMP F	900914147	15
20220428	9532	00000000N		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5
20220508	2327	00000000N		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5
20220517	6954	00000000N		MEDICPOS DROGUERI- A	900149695	5

Solicita que se desvincule a Compensar EPS del presente tramite por que como lo indica, la señora Leidy Johana Acosta Herrera se encuentra activa en el servicio, por otro lado informó que las ultimas atenciones prestadas a la accionante datan de fecha 14 de junio de 2022.



La última oportunidad en que la accionante fue alorada por nuestros servicios de salud, data del pasado 14 de junio de 2022 por el servicio de GINECOLOGIA Y OBSTETRICIA, en esa oportunidad a la paciente le fue realizada una SUPERVISION DE EMBARAZO DE ALTO RIESGO, SIN OTRA ESPECIFICACION. Se adjunta historia clínica.

1. La validación a nuestros sistemas de información arrojó que en vigencia de su afiliación al PBS, la Señora LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA ha radicado incapacidades ante COMPENSAR EPS según la relación que se adjunta.
1. Como queda ampliamente demostrado, al Señor LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA le han sido dispensados todos y cada uno de los servicios de salud que han requerido para el manejo de sus patologías, en vigencia de su afiliación al PBS de COMPENSAR EPS.

Bajo este escenario, respetuosamente solicitamos al Señor Juez desde ya, que considere la desvinculación de la presente acción de tutela frente a COMPENSAR EPS o se exima de responsabilidad alguna a la misma, toda vez que se encuentra probado que de parte nuestra no ha existido vulneración de derechos fundamentales.

Los demás vinculados al trámite de la tutela , permanecieron silentes.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se adentra a verificar si es procedente la acción de tutela como garantía de los derechos fundamentales la señora **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA**, y si esta tiene fuero de estabilidad laboral reforzada por su estado de gestación, además si es la tutela el tramite correcto para que la gestora dirima sus controversias de origen

laboral con la accionada, y en consecuencia ordenar que se le pague lo que indica a la fecha no le han cancelado.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, se encuentra que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

La H. Corte Constitucional ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego, no es propio de la acción de tutela reemplazar los procesos ordinarios o especiales, pues su propósito específico emana de su consagración constitucional, el cual, no es otro que brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

En ese sentido, el máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela depende de la no existencia de otros medios de defensa judicial, para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales o aunque haya otros medios, la acción de tutela es procedente si se logra acreditar que con ella busca evitarse un perjuicio irremediable, o si se verifica que el otro medio de defensa judicial no es eficaz.

En concordancia con lo anterior, el papel del Juez Constitucional en estos casos es examinar la eficacia e idoneidad de otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del actor; es decir, el Operador Jurídico debe tener en cuenta la inminencia y gravedad del riesgo al que se encuentra sometido y la posibilidad de que medios judiciales ordinarios resulten útiles para poner fin a la amenaza, revisando en consecuencia, si la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo de protección de derechos fundamentales, o por el contrario se torna improcedente como mecanismo principal de defensa.

SUBSIDIARIEDAD

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que **(i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la**

consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales. Para determinar la existencia de un perjuicio irremediable¹ deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: **(i) una amenaza actual e inminente, (ii) que se trate de un perjuicio grave, (iii) que sea necesaria la adopción de medidas urgentes, y (iv) que las mismas sean impostergables.** Negrilla por este despacho

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que pese a la existencia de otro medio de defensa judicial, el examen de procedencia de la acción tutela debe tomar en cuenta las dificultades específicas que podrían enfrentar para acceder a la justicia sujetos de especial protección constitucional cuando están comprometidos derechos fundamentales, como sería el caso de las personas en estado de debilidad manifiesta debido al deterioro de su salud o que están en situación de discapacidad. Lo anterior, porque en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado debe garantizar a estas personas un tratamiento diferencial positivo, pues en estos casos el accionante experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial².

Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado³. Sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, ***"pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial"***⁴.

EL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR FUERO DE MATERNIDAD. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL Sentencia T 022/2022.

En la sentencia SU-075 de 2018, la Corte señaló que la especial protección de las mujeres durante la gestación y la lactancia es un mandato superior que se deriva de cuatro fundamentos constitucionales, a saber: (i) el derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad (art. 43), (ii) la protección a la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito laboral (art. 13),

¹ Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las Sentencias T-225 de 1993, en la cual se sentaron las primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior, Sentencias SU-544 de 2001, SU-1070 de 2003, T-827 de 2003, T-1225 de 2004 y T-702 de 2008.

² Ver, por ejemplo, las Sentencias T-1316 de 2001, T-719 de 2003, T-456 de 2004, T-015 de 2006, T-515A de 2006, T-700 de 2006, T-972 de 2006, T-1042 de 2010, T-167 de 2011, T-352 de 2011, T-206 de 2013, T-269 de 2013, T-405 de 2015, T-141 de 2016, entre otras.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-041 de 2019.

⁴ Sentencia SU-047 de 2017. Frente a los sujetos que gozan de especial protección por estabilidad laboral reforzada, en la Sentencia T-305 de 2018 se manifestó que son: "(i) los menores de edad, (ii) los adultos mayores, (iii) las mujeres en estado de embarazo, y (iv) los trabajadores discapacitados".

(iii) la garantía al mínimo vital y a la vida, y (iv) la relevancia de la familia en el orden constitucional.

En el ámbito laboral, el mandato de protección a la mujer en estado de gestación o lactancia se materializa en el fuero de maternidad⁵. Este concepto está regulado en el Capítulo V del Código Sustantivo del Trabajo a partir del artículo 235A. Esta disposición enfatiza que “[l]a maternidad gozará de la protección especial del Estado”. Negrilla del despacho.

Por su parte, el artículo 239 de esa codificación prescribe que “[n]inguna trabajadora podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia sin la autorización previa del Ministerio del Trabajo que avale una justa causa”. Cuando esta norma es desconocida por el empleador, la ley establece la imposición de una sanción económica en su contra. Además, la disposición en cita consagra una presunción en el sentido de que el despido se efectuó en razón del embarazo o lactancia “cuando este haya tenido lugar dentro del periodo del embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto”.

De otro lado, en la sentencia **SU-075 de 2018**, la Corte 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. En este supuesto, la corporación determinó que el empleador no está obligado a 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.

Además, la Sala Plena destacó que existe libertad probatoria para demostrar que el empleador tenía conocimiento acerca del estado de embarazo de la trabajadora. En otras palabras, no existe una tarifa legal para demostrar que el empleador tenía noticia de la condición de gestante de la trabajadora. Por tanto, se deben evaluar, a partir de la sana crítica, todas las pruebas que se aporten al proceso.

1. En atención a la situación fáctica de los casos analizados en la sentencia **SU-075 de 2018**, la Corte analizó la aplicación de la garantía de la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad en las siguientes modalidades del contrato de trabajo: (i) a término indefinido, (ii) por obra o labor contratada, y (iii) a término fijo.... () la Corte encuentra que al analizar la presunta vulneración al derecho a la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad es necesario determinar los siguientes tres aspectos: (i) la modalidad contractual que rige la relación laboral, (ii) el grado de conocimiento del empleador acerca del estado de embarazo o lactancia de la trabajadora y, de ser el caso, (iii) determinar las medidas de protección admitidas por la jurisprudencia constitucional.

⁵ *Idem*.

En conclusión, el ordenamiento jurídico colombiano le reconoce a las mujeres en estado de gravidez o lactancia un interés superior. Esta especial protección jurídica en el ámbito laboral se traduce en el denominado *fuero de maternidad*, a partir del cual el empleador no puede despedir a la trabajadora que se encuentre en las condiciones mencionadas mientras dura el embarazo y luego durante la lactancia, sin autorización del Ministerio del Trabajo y solo ante la configuración de una justa causa.

Pues de lo anterior se colige que los requisitos jurisprudenciales emitidos por la Honorable Corte Constitucional, en materia del Fuero de maternidad para que a procedente la acción de tutela, no se acreditan dentro del caso hoy estudia este despacho judicial, Como se dejó claro en líneas precedentes, la carta Política le ha dado a la Acción de Tutela, un carácter residual y subsidiario, de modo que por regla general sólo procederá **cuando no exista en el ordenamiento jurídico otro medio para lograr la efectiva defensa de los derechos fundamentales. Por eso se ha dicho también que exclusivamente está dirigida a la defensa judicial de los derechos fundamentales que consagra la Constitución Política, y no para surtir el régimen jurídico**, a menos que la violación de éste cercene o amenace a aquellos y con ella se pretenda transitoriamente evitar un perjuicio irremediable.

No se puede perder de vista que la tutela, no es una herramienta jurídica paralela a los demás instrumentos incorporados por la norma sustancial para hacer efectivos los derechos, y por su carácter residual, no puede tornarse en desconocimiento del sistema judicial operante en el país, para soslayar la existencia de los demás mecanismos procesales, ordinarios o especiales, al igual que las competencias radicadas legalmente en los Jueces de la República.

Finalmente el despacho se abstendrá de aplicar la presunción de veracidad al accionada **MERCADERIA S.A.S.**, apartándose del de lo dispuesto por el decreto 2591 de 1991, por la siguiente razón, seria del caso tener por probado que la empresa no ha pagado los salarios de la accionante desde el mes de febrero a mayo del presente año tal como está lo indicó, pero llama la atención del despacho que la misma gestor judicial manifestó en el hecho, No. 4 y 6, algo que para esta servidora judicial resulta contradictorio, **pues reclama el salario de mayo, pero luego indica que el pago del salario a partir de ese mes, está supeditado a las ventas que realiza el almacén donde labora; además salta de bulto que la trabajadora llegó a un acuerdo o por lo menos lo acepto con su empleador, respecto del pago de salarios**, por otro lado no se acredito, no se demostró que ella estuviera en una situación eminente de riesgo económico, sin desconocer el estado de gravidez en que ella se encuentra, pues nótese además que no acredita el requisito de inmediatez de la tutela, porque de ser cierto que no recibe salarios desde febrero del año avante, solo seis meses después interpuso la acción constitucional.

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

- 4. Encontrándome en estado de embarazo, la empresa **Mercadería S. A. S.** cesó el pago de mi salario durante los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2022, de forma arbitraria y unilateral.
- 5. No obstante, presté mis servicios durante esos meses con absoluta normalidad.
- 6. A partir del 18 de mayo de 2022, me indicaron que, bajo mi responsabilidad, continuaría laborando por \$35.000 diarios, que me serían cancelados siempre y cuando trabajara, por lo que me suprimieron el pago de los días de descanso obligatorio en días dominicales y festivos.

El despacho, itera que tiene por probada de la buena fe, de la accionante en las manifestaciones que realizo, pero también se aparte de aplicar la presunción de veracidad, por cuanto ella en el los hechos y pretensiones elevados, indicó que,

- 10. El 14 de junio de 2022, la **EPS Compensar** certificó que la empresa **Mercadería S. A. S.** está actualmente en mora, y pagó la cotización a salud solo hasta el mes de febrero de 2022, por lo que estoy actualmente retirada del plan de beneficios de salud de la **EPS Compensar**.

Situacion que fue refutada, por la **EPS COMPENSAR**, quien logró probar a este despcho que la a fecha la gestora tutelar, si se ecnuetra activa, y afiliada al plan de servicios de salud de compensar por parte del dempleador **Mercaderia SAS**, veamos,

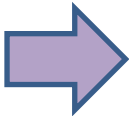
CERTIFICA QUE

Que el(la) señor(a) LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA identificado(a) con Cedula Ciudadania 53128743, se encuentra en Mora en Aportes en el Plan de Beneficios de Salud PBS, de la EPS Compensar por la Empresa MERCADERIA SAS NIT 900882422, en calidad de Dependiente según información contenida a la fecha en nuestra base de datos.

Fecha Afiliación	Fecha Retiro
20180718	No Registrada

Beneficiarios:

Nombre Beneficiario	Parent.	Identificación	Tipo de Identificación	Fecha de Afiliación	Fecha de Retiro	Estado Afiliación
JUAN ESTEBAN BENAVIDES ACOSTA	HI	1141519861	TI	20190210	No Registrada	Mora en Aportes



Del mismo modo, para los efectos del presente trámite de tutela, esta Defensa considera oportuno señalar que la empresa **MERCADERIA S.A.S** no ha reportado novedad de retiro de la Señora **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA** y por ende, su afiliación permanece activa y vigente.

Por lo que desde ya anuncia este despacho judicial, que resultan improcedentes los pedimentos de la accionante, respecto a que se ordene anticipadamente a la **EPS** cubrir la licencia de maternidad, como quiera que ese hecho no ha ocurrido, pues como lo indica la accionante se encuentra aportas del alumbramiento, asi mismo tampoco procedente ordenar a la accionada pagar los paortes en salud atrasados, pues como lo certiifca **Compensar EPS**, no esta atrasada, y la accioannte se encuentra activa y ha recibido la prestacion de servicios de salud. De lo que resultario palamario entender entocnes que, a la fecha, se esta protegiendo el derecho a la salud y la vida de la accionante, y del que esta por nacer.

Por otro lado, tambien manifesto,

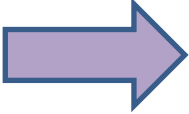
Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

13. Desde el mes de febrero de 2022, no he podido tampoco reclamar el subsidio familiar en la **Caja de Compensación de Compensar**, porque la empresa **Mercadería S. A. S.** desde esa calenda se encuentra en mora, según certificado expedido el 14 de junio de 2022.

Hecho que igualmente, fue refutado por **CAJA DE COMPENSACION COMPENSAR**, así

- 
1. La trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera identificada con la cedula de ciudadanía N° 53.128.743 se encuentra afiliada y en estado activo en Compensar Caja de Compensación desde el mes de febrero de 2019 a la fecha actual de este comunicado por parte del empleador MERCADERIA SAS nit 900882422.
 2. Se evidencia afiliación de los beneficiarios Juan Esteban Benavides Acosta, Abdias Numa Acosta Alfonso y Flor Maria Herrera Alfonso en la afiliación de la trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera y por quienes recibió subsidio monetario de manera ininterrumpida desde febrero de 2019 hasta enero de 2022, mes que fue liquidado el 12 de marzo de 2022.
 3. Se evidencia pago de subsidio monetario correspondiente de febrero, marzo y abril de 2022 por la trabajadora Leidy Johana Acosta Herrera el 24 de junio de 2022 en la tarjeta Compensar por parte de la Caja de Compensación, teniendo en cuenta que el pago de aporte por parte de la empresa MERCADERIA SAS se realizó el 15 de junio de 2022.
 4. A la fecha, se encuentra pendiente el pago de aporte correspondiente por parte del empleador MERCADERIA SAS de los meses de mayo y junio de 2022.

Por lo que no resulta cierto, lo dicho por la gestora tutelar, pues el ultimo subsidio que cobro fue en Junio, mientras que si resulta probado que la accionada adeuda el pago de los aportes a la caja de compensación, no desde febrero como lo indica la accionante, sino por los meses de mayo y junio de 2022.

Por otro lado como se indicó en líneas anteriores, la Corte Constitucional, ha desarrollado jurisprudencialmente los requisitos para amparar y conceder el fuero de estabilidad laboral reforzada por maternidad y lactancia, sin embargo como se explicó la accionante no los acredita, tanto así que a la fecha su empleador a pesar de haberse encontrado inmerso en un proceso de reestructuración, que trata la Ley 1116, ha garantizado el empleo a la accionante, niquera se puede inferir que se ha dado un trato desigual, porque ella no lo acredita, reliva el despacho que el **Ministerio de Trabajo** indicó, que ha realizado acercamientos con los trabajadores del sindicato de Justo y bueno, a fin de normalizar las acreencias laborales, empero la accionante nada indico de si ha hecho parte de esas conversaciones o mesas de trabajo, niquera manifestó estar sindicalizada, como para inferir que se le haya dado un trato desigual, o discriminatorio, motivo por el que esta sede judicial, comparte lo manifestado por las vinculadas Ministerio del Trabajo y Ministerio de Salud, en el sentido que de la accionante no acredita tampoco el requisito de subsidiariedad, porque tiene a su alcance el dirigirse a juez ordinario, mas no constitucional, para reclamar el pago de todas las acreencias laborales báculo de sus pretensiones.

Lo anterior cobra mayor fundamento, por lo expuesto en la Sentencia T-795 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacios, al indicar que, ... () **ACCION DE TUTELA TRANSITORIA PARA LA PROTECCION DE DERECHOS FUNDAMENTALES- Alcance.** Este mecanismo privilegiado de protección, tiene como características

*especiales, **el ser residual y subsidiario**. Esto lleva a colegir, que sólo es procedente cuando (i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento jurídico, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera principal los derechos fundamentales invocados -, o (ii) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (1) no resulta idóneo ni eficaz para el amparo de los derechos conculcados o amenazados, o (2) la tutela se torna necesaria como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.* Negrilla del despacho

Con base en lo anterior, esta sede judicial solo encuentra plausible ordenar a la accionada **MERCADERIA SAS**, realizar el pago de los meses de mayo y junio, atrasados en la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**. Como mecanismo transitorio por el derecho que le asiste a la **seguridad social**, a la gestora tutelar.

Lo anterior, conminando a la accionada para que en lo sucesivo no se atrase en el pago los rubros de seguridad social y salud, que le asisten a la señora Leidy Johana Acosta Herrera, y su futuro hijo, por ser sujetos de especial protección.

Por otro lado, se negarán las demás solicitudes del amparo invocadas por la señora **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA**, **negar el amparo de estabilidad laboral reforzada, dignidad humana y mínimo vital**, por lo expuesto en precedencia

Por no existir violación alguna, se ordenará la desvinculación de **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE TRABAJO, JAIME ANDRES MATAMOROS TRIVIÑO, DARIO LUGADO MONSALVE y MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL**.

DECISION

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

RIMERO: TUTELAR el derecho a la SEGURIDAD SOCIAL que le asiste a **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA**, en consecuencia, se ordena a **MERCADERIA SAS**, para que si no lo ha hecho, en el término de **cuarenta y ocho (48) horas** contadas a partir de la notificación de la presente, proceda a realizar el pago de los meses de mayo y junio de 2022, atrasados en la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**.

SEGUNDO: NEGAR LA ACCION DE TUTELA impetrada por **LEIDY JOHANA ACOSTA HERRERA** contra **COMPENSAR EPS y COMPENSAR CAJA DE COMPENSACION, MERCADERIA SAS**, en cuanto a los derechos invocados

Acción de Tutela No. 11001 41 05 0112022 00510 00

De: Leidy Johana Acosta Herrera

Vs: Mercadería SAS en Liquidación y Compensar

como **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, DIGNIDAD HUMANA Y MÍNIMO VITAL** conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción a **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE TRABAJO, JAIME ANDRES MATAMOROS TRIVIÑO, DARIO LUGADO MONSALVE y MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL** de conformidad a la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR de la anterior decisión por el medio más expedito a las partes.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

Viviana Licedt Quiroga Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 11
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jhonatan Javier Chavarro Tello
Secretario
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 011
Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **98c7e83d891bc5a20809be698fe64af73b3926c187e9ece4ff88eb55744cb4db**

Documento generado en 21/07/2022 04:21:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>