

**PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN LA
PROTECCIÓN A LA MADRE CABEZA DE FAMILIA, TRAZO
JURISPRUDENCIAL 1998-2012.**

**CLARA LUZ CAICEDO MAYA
MARTHA ISABEL MINGAN SANCHEZ**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIO JURÍDICOS
SAN JUAN DE PASTO
2013**

**PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN LA
PROTECCIÓN A LA MADRE CABEZA DE FAMILIA, TRAZO
JURISPRUDENCIAL 1998-2012.**

**CLARA LUZ CAICEDO MAYA
MARTHA ISABEL MINGAN SANCHEZ**

**Trabajo presentado para optar el título de especialistas en derecho laboral y
seguridad social.**

ASESOR: DR. FRANCISCO PAZ OBANDO.

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIO JURÍDICOS
SAN JUAN DE PASTO
2013**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

“las ideas y conclusiones aportadas en el trabajo de grado son responsabilidad exclusiva de los autores”

Artículo 1 del acuerdo 324 de octubre 11 de 1966 emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

NOTA DE ACEPTACIÓN

JURADO

JURADO

**DR. FRANCISCO PAZ OBANDO.
ASESOR**

San Juan de Pasto, Agosto de 2013

DEDICATORIA

Dedicamos este estudio a Dios, a Nuestros padres, a todos nuestros familiares, a las personas que compartieron con nosotras sus conocimientos como profesionales en Derecho, y a aquellos que con esfuerzo y dedicación trabajan por la aplicación permanente de los principios constitucionales del derecho laboral.

RESUMEN

El presente trabajo realiza el análisis de las sentencias y su relación con las normas, respecto a la evolución del principio de estabilidad laboral reforzada en la protección a la madre cabeza de familia, en el periodo comprendido entre los años 1998 a 2012, como uno de los principios que regula las relaciones laborales en el sector público colombiano, dando lugar a la formación de una estructura denominada trazo jurisprudencial que parte de una sentencia fundadora y termina en una sentencia final del trazo.

A lo largo de esta investigación se plasman las subreglas que se establecen de los pronunciamientos de las altas cortes en relación a la problemática de los trabajadores que son madres o padres cabeza de familia, en razón de la protección laboral que gozan por encontrarse en estado de indefensión y por ser garantes de la protección de su familia, especialmente de los menores de edad.

PALABRAS CLAVE

MADRE CABEZA DE FAMILIA
PADRE CABEZA DE FAMILIA
RETEN SOCIAL
PROGRAMA DE RENOVACION INSTITUCIONAL
ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

ABSTRACT

This work carries out the analysis of the judgments and its relation with the normative, regarding to the evolution of the principle of reinforced employment stability to protect the mothers head of household, in the period between the years 1998 to 2012, as one of the principles which regulates labor relations in the public sector from Colombia, giving rise to the formation of a structure called the jurisprudential stroke, which is part of a founding statement and ends in a final judgment of the stroke.

Throughout this research translate sub-rules which are established in the pronouncements of the high courts in relation to the problems of workers who are mothers or fathers head of family, due to the reinforced employment stability enjoyed for being in a helplessness state and being guarantors of the protection of their family, especially of minors.

KEYWORDS

MOTHER HEAD OF HOUSEHOLD
FATHER HEAD OF HOUSEHOLD
SOCIAL SEAL
INSTITUTIONAL RENEWAL PROGRAM
REINFORCED EMPLOYMENT STABILITY

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	12
1. MARCO CONCEPTUAL	14
1.1 PRINCIPIOS GENERALES QUE REGULAN LAS RELACIONES LABORALES EN EL SECTOR PUBLICO COLOMBIANO	14
1.2 ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA	15
1.2.1 Concepto de estabilidad laboral:	15
1.2.2 Clases de estabilidad	16
1.2.3 Principio Estabilidad Laboral Reforzada Protección a la Madre cabeza de Familia.....	16
1.2.4 Concepto de reten social.....	18
1.2.5 Definición de Madre cabeza de familia.....	19
2. NORMATIVIDAD SOBRE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA	20
2.1. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL	20
2.2. MARCO NORMATIVO NACIONAL.....	21
3. DELIMITACION DEL PERIODO Y ESPACIO JURISPRUDENCIAL INVESTIGADO.....	24
4. DESARROLLO DEL TRAZO JURISPRUDENCIAL	25
4.1. SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.....	25
4.1.1 Sentencia T-800 de 1998	25
4.1.2 Sentencia C-034 de 1999.....	26
4.1.3 Sentencia C-1039 de 2003.....	28
4.1.4 Sentencia T-792 de 2004	30
4.1.5 Sentencia C-991 de 2004.....	31
4.1.6 Sentencia SU 388 de 2005	33
4.1.7 Sentencia SU 389 de 2005	37

4.1.8	Sentencia T-846 de 2005	41
4.1.9	Sentencia T-206 de 2006	43
4.1.10	Sentencia T-231 de 2006	45
4.1.11	Sentencia T-303 de 2006	47
4.1.12	Sentencia T-356 de 2006	48
4.1.13	Sentencia T-592 de 2006	50
4.1.14	Sentencia T-593 de 2006	52
4.1.15	Sentencia T-1050 de 2006	54
4.1.16	Sentencia T-357 de 2008	56
4.1.17	Sentencia T-724 de 2009	58
4.1.18	Sentencia T-827 de 2009	59
4.1.19	Sentencia T-849 de 2010	61
4. 2.	SENTENCIAS DEL CONSEJO DE ESTADO	63
4.2.1	Sentencia 2010-00041	63
4.2.2	Sentencia 2011-00476	65
5.	DIAGRAMA DE UNIVERSO CITACIONAL	69
6.	DIAGRAMA DE FLUJO JURIDICO TRAZO JURISPRUDENCIAL	70
	CONCLUSIONES.....	71
	SUBREGLAS EXTRAIDAS DEL TRAZO JURISPRUDENCIAL.....	73
	BIBLIOGRAFÍA	77
	NETGRAFIA.....	78

GLOSARIO

PRINCIPIOS DE DERECHO: enunciados normativos más generales que, a pesar de no haber sido integrados formalmente en el ordenamiento jurídico, se entiende que son parte de él, porque sirven de fundamento a otros enunciados normativos particulares, o bien recogen de manera abstracta el contenido de un grupo de ellos.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA: Garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido.

PROGRAMA DE RENOVACIÓN INSTITUCIONAL: Busca adecuar la administración pública a las necesidades y a las condiciones del país y contribuir a fortalecer su capacidad para brindar seguridad democrática, sanear las finanzas públicas, promover la equidad y garantizar la estabilidad y el crecimiento sostenible de la economía.

MADRE CABEZA DE FAMILIA: Mujer que siendo soltera o casada, tiene bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitados para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

PADRE CABEZA DE FAMILIA: Aquel padre quien sus hijos propios, menores o mayores discapacitados, estén a su cuidado, viven con él, dependen económicamente de él, que realmente sea una persona que les brinda el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento, y que sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención sean efectivamente asumidas y cumplidas.

RETÉN SOCIAL: Mecanismo de garantía de la estabilidad laboral reforzada, previsto por el legislador para proveer protección a los derechos de los trabajadores en el marco de los procesos de reestructuración del Estado.

DEBILIDAD MANIFIESTA: Cuando un trabajador padece una afectación en su salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares y se tema que pueda ser discriminado por ese simple hecho.

ESTADO DE INDEFENSIÓN: Se manifiesta cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular, sea éste persona jurídica o su representante, se encuentra inerme o desamparada, es decir, sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la agresión o la amenaza de vulneración, a su derecho fundamental.

UNIVERSO CITACIONAL: Conjunto de sentencias jurisprudenciales que desarrollan los pronunciamientos de las altas cortes en un tema determinado.

INTRODUCCIÓN

A través de la historia, la mujer ha sido víctima de discriminaciones frente a las cuales el Estado y la sociedad han venido realizando notables esfuerzos encaminados a equiparar los derechos entre hombres y mujeres en los diferentes campos de la actividad social.

En Colombia las estadísticas muestran cómo tiene menos oportunidades de acceso a la salud, la protección y la educación que el hombre. La Corte Constitucional ha considerado que es legítimo que el legislador le confiera, de acuerdo con el artículo 43 constitucional, un amparo especial a las mujeres que ostenten la calidad de madres cabeza de familia; al respecto se consideró:

El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia y brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad. El amparo del cual son beneficiarias las madres cabeza de familia, abarca igualmente la protección laboral, frente a esa situación se puede establecer que gozan de una estabilidad laboral reforzada, la que se traduce en permanencia en el empleo. En este sentido se introduce el concepto de retén social por medio del cual se buscó que en los procesos de reforma institucional, se otorgara una protección más intensa que a los demás servidores públicos, en materia de permanencia y estabilidad en el empleo a las madres cabeza de familia sin alternativa económica, a las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y a los servidores que al momento de la liquidación estuviesen próximos a obtener su pensión de jubilación o de vejez.

“Teniendo en cuenta que la jurisprudencia es considerada por el ordenamiento jurídico Colombiano, como una fuente material de derecho, ampliando su valor dentro del contexto típicamente legal de nuestro país”¹, en el presente trabajo se realizará una análisis de las sentencias relacionadas entre sí desde el año 1998

¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia C-104 del 11 de marzo de 1993. Ref.: Proceso No. D-164. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>. (Citado el 23 de enero de 2013)

hasta el año 2012, referentes con el principio de la estabilidad laboral reforzada en la protección a la madre cabeza de familia, para poder comprender la regla de conducta de la actividad de los jueces y que esta vigente en un momento dado. Así pues desembocamos en el concepto de trazo jurisprudencial, que es una idea abstracta, que no es otra cosa que una estrategia conveniente para ordenar las soluciones que la jurisprudencia ha dado a una situación planteada y reconocer un patrón de desarrollo decisional.

El Trazo se estructura a través del análisis de las sentencias y su relación con las normas. A lo largo de este documento, buscaremos encontrar la sub-regla nacida de los pronunciamientos judiciales a través de la construcción de un trazo jurisprudencial que de respuesta al análisis de la estabilidad laboral reforzada a la madre cabeza de familia, como uno de los Principios que regulan las relaciones laborales en el sector público colombiano.

De igual manera se estudia la normatividad vigente en relación a los temas de reten social, estabilidad laboral reforzada, procesos de restructuración estatal que nos permite obtener una panorama general del tema objeto de estudio, el cual ha sido desarrollado con las diferentes sentencias de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

1. MARCO CONCEPTUAL

1.1 PRINCIPIOS GENERALES QUE REGULAN LAS RELACIONES LABORALES EN EL SECTOR PUBLICO COLOMBIANO

Según la propia Corte Constitucional, la facultad otorgada al legislador para regular lo relativo al empleo público; se sustenta en el hecho de que la función administrativa es una actividad que, por su naturaleza y alcances, debe estar orientada al interés general y al cumplimiento de los fines esenciales del Estado. En tal virtud, debe desarrollarse con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, con el fin de garantizar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional, asegurando así el Bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.

“De ahí que, inicialmente sea la ley el instrumento jurídico idóneo para consolidar la estructura de la administración, determinando la existencia, fusión o supresión de los diferentes empleos, las funciones correspondientes, los mecanismos para garantizar el respeto a los principios aludidos y la observación de los límites de la administración, los cuales están determinados por los derechos constitucionales de las personas y de los funcionarios.”²

Sin embargo, el positivismo muchas veces no puede regular la complejidad del mundo jurídico en acción y por lo tanto resulta importante desarrollar los contenidos de las normas a través de los pronunciamientos de los altos Tribunales con su precedente y consecuente.

Por lo tanto, son los fallos judiciales de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, los que al resolver los problemas cotidianos de los colombianos, recurren a principios que subyacen a la Carta Política, que por vía de bloque de constitucionalidad, se han incorporado al ordenamiento jurídico nacional.

² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia C-041 de 9 de febrero de 1995. Ref.: Demanda No. D-796. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia C-474 de 7 de julio 1999. Ref.: Expediente D-2274. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponibles en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>. (Citado el 23 de enero de 2013)

Ronald Dworking llamo “Principio” a un estándar que es respetado, no porque constituye un avance o el aseguramiento de una situación económica, política o social considerada conveniente, sino porque es un requerimiento de justicia o equidad o alguna otra dimensión de moralidad.³

Por su parte Guillermo Figueroa define los principios generales del derecho como:

“los inspiradores de un derecho positivo”, como “criterios de valoración no formulados, con fuerza de evidencia jurídica”. Respecto al derecho del trabajo, entiende por principios generales aquellos que además de servir de sustento a las normas laborales, garantizan la independencia frente a otras ramas del derecho, igualmente considera que algunos “sirven de principios orientadores en la interpretación de sus normas, y otros como fuente subsidiaria”⁴

Ahora bien, los principios toman sus matices y formas específicas dependiendo de los campos del derecho en que ellos se apliquen. Por esta razón, se hace indispensable avanzar en dicho trabajo investigativo, dirigiéndose ahora, al fascinante campo de los servidores públicos, no solo por la importancia para el mundo del estudio y codificación, es decir de la adecuada narración del derecho jurisprudencial, sino por la imperiosa necesidad de generar avances significativos en las corrientes que propugnan por rescatar el carácter Principialístico del Derecho Administrativo Laboral, evitando que su estudio caiga en el excesivo ritualismo dogmático.

1.2 ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

1.2.1 Concepto de estabilidad laboral: La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que este:

“(…) consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el

³ DWORKIN, Ronald. Los derechos en serio. Barcelona: Ariel, 1995. p. 22.

⁴ GUERRERO FIGUEROA. Guillermo .Introducción al Derecho al Trabajo. Bogotá D.E.: Editorial Temis,1982. p. 205.

principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales , en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al Trabajo (CP Art 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales”⁵

1.2.2 Clases de estabilidad: La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que esta puede ser:

PLENA: Cuando jurídicamente procede el restablecimiento pleno de la relación, al declararse la ilicitud o injustificación del despido; se anulan sus efectos y se ordenan, consecuentemente, el reintegro sin solución de continuidad y el pago de todo lo dejado de percibir.

RELATIVA: -Propia, cuando si bien procede la acción de restablecimiento pleno, en caso de no efectividad de tal reintegro, el trabajador queda en situación de disponibilidad, exonerado del servicio pero con pago de todos sus derechos económicos.

IMPROPIA: cuando no procede la acción de restablecimiento, sino el pago de una indemnización” .⁶

1.2.3 Principio Estabilidad Laboral Reforzada Protección a la Madre cabeza de Familia: En Colombia el artículo 53 de la Constitución es el que positiviza este principio de manera expresa, el cual es necesario entenderlo en cualquiera de las siguientes propuestas:

“Ninguna persona deberá trabajar en condiciones de inestabilidad, siempre y cuando se mantengan las condiciones que le dieron origen.(Deber ser)

El que desconozca la estabilidad laboral, deberá resarcir el daño ocasionado (Regla)

⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia C -470 de 25 de septiembre de 1997. Ref.: Expediente D-1606. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

⁶ VILLEGAS ARBELAEZ, Jairo. Derecho administrativo laboral. Tomo I. Principios, estructuras y relaciones individuales. 7 ed. Bogotá D.C.: Legis, 2005. p. 284.

Toda persona tiene derecho a la continuidad a su trabajo, siempre y cuando se mantengan las condiciones que le dieron origen (Derecho)

Ninguna persona podrá desconocer la estabilidad laboral siempre y cuando se mantengan las condiciones que le dieron origen (Obligación)

El Estado garantizará a todas las personas la estabilidad laboral siempre y cuando se mantengan las condiciones que le dieron origen (Garantía).⁷

En Colombia en reiterados pronunciamientos la Corte ha establecido que la protección a la mujer por su especial condición de madre cabeza de familia encuentra su origen en la propia Constitución específicamente en el artículo 13 que establece la obligación estatal por velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta y en el artículo 43 determina la obligación del Estado de brindar especial protección a aquellas mujeres que tienen a su cargo de manera exclusiva, la responsabilidad de velar por la manutención de su grupo familiar. A las anteriores disposiciones se suman los artículos 5 y 44 de la Carta, los cuales establecen la obligación de proteger a la familia y de manera especial a los niños.⁸

Con el propósito de preservar los límites que la Constitución impone a la reforma de la estructura laboral de la administración pública, dentro del “Programa de Renovación” institucional, el Gobierno Nacional fijó inicialmente unos lineamientos generales contenidos en la Directiva Presidencial No. 10 del 20 de agosto de 2002, en la cual se señaló dentro de las acciones a corto plazo tendientes a la reestructuración y liquidación de las entidades que forman parte del sector central del Estado colombiano, la austeridad en el gasto público como medio para aliviar de inmediato la situación del fisco y la economía nacional y poder realizar mayores gastos de inversión con los recursos que resultaren de ese ahorro.

⁷ GOYES, Isabel e HIDALGO Mónica. Principios del Derecho Laboral, Líneas jurisprudenciales. 2 ed. San Juan de Pasto: Universidad de Nariño, 2007. p. 141.

⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA SÉPTIMA DE REVISIÓN. Sentencia T-357 de 17 de abril de 2008. Ref.: Expediente T-1779601. M.P. Nelson Pinilla Pinilla. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>. (Citado el 23 de enero de 2013)

No obstante en la misma directiva se previó que:

(...) “Para que la dimensión de la fuerza laboral de la administración sea la adecuada, estas medidas inmediatas deberán complementarse con la fijación de una meta de reducción de los costos de funcionamiento con la que deberá comprometerse el Gobierno en su totalidad. No obstante, la política del “retén social” deberá aplicarse en los procesos de reforma: se garantizará la estabilidad laboral de las madres solteras cabeza de familia, los discapacitados y los servidores próximos a ser pensionados. Igualmente se establecerá y reglamentará un sistema de bonificación para la rehabilitación de los servidores públicos del Estado cuyo cargo sea suprimido como consecuencia del proceso de reforma de la administración pública”.

Los anteriores lineamientos fueron desarrollados por la Ley 790 de 2002, la Ley 812 de 2003 y los decretos 190 y 396 de 2003, en los que se previó la creación del denominado retén social

1.2.4 Concepto de reten social: El retén social constituye un mecanismo de garantía de la estabilidad laboral reforzada, previsto por el legislador para proveer protección a los derechos de los trabajadores en el marco de los procesos de reestructuración del Estado, aplicable a individuos considerados sujetos de especial protección constitucional, que hace que la protección a las personas que son destinatarias de la garantía de la estabilidad laboral reforzada se proyecte en los planes de retiro, a fin de extender al máximo posible la estabilidad laboral de estos sujetos dignos de la salvaguarda constitucional.

El retén social buscó que en los procesos de reforma institucional, se otorgara una protección más intensa que a los demás servidores públicos, en materia permanencia y estabilidad en el empleo a las madres cabeza de familia sin alternativa económica, a las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y a los servidores que al momento de la liquidación estuviesen próximos a obtener su pensión de jubilación o de vejez. Esta figura se circunscribe específicamente a los programas de renovación o reestructuración de la administración pública del orden nacional y tiene por finalidad garantizar la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana para las personas que de hecho se encuentren en la situación de cabezas de familia, los discapacitados y los servidores públicos próximos a pensionarse.⁹

⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia C-795 de 4 de noviembre de 2009. Ref.: Expediente D-7725. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>. (Citado el 23 de enero de 2013)

1.2.5 Definición de Madre cabeza de familia: El artículo 2 de La Ley 82 de 1993 contiene la definición de madre cabeza de familia, con la cual debe entenderse que esta expresión se refiere a “aquella mujer siendo soltera o casada, tiene bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitados para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”. La Ley 1232 de 2008 en su artículo 1, modificó el artículo 2 de la ley 82 de 1993 en los siguientes términos: Es mujer cabeza de familia “La mujer soltera o casada que ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”.

Hay que aclarar que la expresión “siendo soltera” incluye también a las mujeres viudas o divorciadas. Se debe entender además que no solo es necesario la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquella se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre y que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar”.¹⁰

Hay que tener en cuenta que la condición de Mujer Cabeza de Familia y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada ante notario por cada una de ellas, expresando las circunstancias básicas del respectivo caso y sin que por este concepto se causen emolumentos notariales a su cargo.¹¹

Esta protección reforzada en el ámbito laboral de las madres cabeza de familia, fue extensivo a los padres cabeza de familia jefes de hogar, en respuesta a la especial protección que el ordenamiento superior ha dispuesto para los niños y niñas en función del grupo familiar que se encuentra a cargo de uno de los progenitores.

¹⁰ COLOMBIA. Corte Constitucional. SALA PLENA. Sentencia C-034 de 27 de enero de 1999. Ref.: Expediente D-2122. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>. (Citado el 23 de enero de 2013)

¹¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 82 (3, Noviembre, |1993) Por medio de la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia”. Bogotá. D.C.: Diario Oficial, 1993. Parágrafo artículo 2. p.1.

2. NORMATIVIDAD SOBRE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

2.1. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la que tiene un carácter jurídicamente vinculante y enuncia los principios aceptados internacionalmente sobre los derechos de la mujer que se aplican en todos los ámbitos y tiene su fundamento en la *"prohibición de todas las formas de discriminación contra la mujer"*. Al valorar el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, la importancia social de la maternidad y su función en la educación de los hijos. La OIT, en 1975 pasó de la protección especial a la promoción de la igualdad, cuando la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó la Declaración sobre la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras, surge la Recomendación 123 donde se advierte que las autoridades competentes, deberían llevar a cabo una política adecuada con miras a hacer posible que las mujeres con responsabilidades familiares que trabajan fuera de su hogar puedan ejercer su derecho a hacerlo sin verse expuestas a discriminación y en conformidad tanto con los principios establecidos en el Convenio relativo a la discriminación (empleo y ocupación) de 1958, como en otras normas adoptadas por la misma conferencia referentes a las mujeres. Así mismo, en 1981, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó el Convenio 156 y la Recomendación 165 sobre los trabajadores con responsabilidades familiares.¹²

La Ley 51 de 1981 incorpora en el ordenamiento jurídico nacional la adopción de medidas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo para colocarla, en condiciones de igualdad con los hombres. En su Artículo 11 determina, el derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo; a elegir libremente profesión y empleo a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo; a la seguridad social.¹³

¹² ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. Trabajo y Familia, nuevas formas de conciliación con corresponsabilidad social. Santiago: OIT, 2009.p 25.

¹³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 51 (10, marzo, 1981) Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y firmada en Copenhague el 17 de julio de 1980. Bogotá, Diario Oficial, 1981. 23 p.

2.2. MARCO NORMATIVO NACIONAL

El artículo 13 de la Constitución Política estableció para el Estado los imperativos de procurar que la igualdad sea real y efectiva, de adoptar medidas en favor de los grupos discriminados y marginados, y de proteger a aquellas personas en circunstancias de debilidad manifiesta. El artículo 43 determina la obligación del Estado de brindar especial protección a aquellas mujeres que tienen a su cargo de manera exclusiva, la responsabilidad de velar por la manutención de su grupo familiar, a no ser discriminadas bajo ninguna circunstancia, como manifestación del principio de la dignidad humana; a recibir la protección especial cuando se encuentre en estado de embarazo. A las anteriores disposiciones se suman los artículos 5 y 44 de la Carta, los cuales establecen la obligación de proteger a la familia y de manera especial a los niños.¹⁴

Con la Ley 82 de 1993 se apoya a la mujer cabeza de familia para brindarle mejores condiciones de acceso al crédito, educación, empleo, vivienda, entre otros, al expedir normas para apoyar de manera especial a la Mujer Cabeza de Familia, en ella se establece su definición y el procedimiento para su reconocimiento.

El Gobierno Nacional, expidió el Decreto 190 de 2003, que reglamentó parcialmente la Ley 790 de 2002, y en su artículo 16 estableció que las disposiciones allí contenidas se aplicarían a partir del 1° de septiembre de 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta su culminación, la cual no podría exceder, en todo caso, el 31 de enero de 2004. La Corte la considera violatoria de la Constitución, así lo determinó en sentencia T-792 de 2004, al introducir una limitación que no estaba autorizada por la Ley 790 de 2002. Por esta razón, la Corte hizo prevalecer la Constitución e inaplicó el artículo 16 del Decreto 190 de 2003.¹⁵

Mediante el Decreto 254 de 2000, el Gobierno Nacional busca determinar el procedimiento administrativo en la liquidación de la entidades públicas, el cual fue modificado por el Ley 1105 de 2006, que introduce algunas modificaciones al trámite seguido en las entidades suprimidas o disueltas. El artículo 8° busca aminorar los prolongados trámites de las autorizaciones judiciales para desvincular los servidores que, por el cese de actividades de la entidad en liquidación, quedan sin ocupación, bajo el supuesto de facilitar la aplicación de las disposiciones que

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 357 de 2008. M.P. Nelson Pinilla Pinilla.

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 792 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería.

contemplan procesos de modernización o reestructuración de las entidades y órganos pertenecientes a la administración pública del orden nacional.

Mediante la Ley 790 de 2002, en su Artículo 12, se comporta una estabilidad laboral reforzada que da el derecho a la mujer cabeza de familia de no ser desvinculada con ocasión del proceso de renovación de la administración pública al determinar de conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, que:

“no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.”¹⁶

De otro lado, el Congreso de la República expidió la Ley 812 de 2003, que contiene el Plan Nacional de Desarrollo para los años 2003 – 2006, regulación que en su artículo 8, literal d, estableció que los beneficios contemplados en el capítulo II de la Ley 790 de 2002, se extenderían en el tiempo únicamente hasta el 31 de enero de 2004, salvo en lo referente a las personas que estuviesen próximas a pensionarse, las cuales permanecerían en ejercicio de sus cargos.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-991 de 2004, declaró inexecutable la expresión “aplicarán hasta el 31 de enero de 2004”, al considerar que la norma establecía un trato diferenciado para las madres cabeza de familia y los discapacitados respecto de los prepensionados, a pesar que los tres grupos se encontraban constitucionalmente en la misma posición, es decir, eran todos sujetos de especial protección constitucional, en virtud del artículo 13 de la Constitución.¹⁷

La Ley de Igualdad de Oportunidades para las Mujeres, Ley 823 de 2003, constituye un marco institucional para garantizar la equidad y la igualdad de oportunidades de las mujeres en los ámbitos público y privado. Estableciendo

¹⁶ COLOMBIA. CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 790 (27, diciembre, 2002). Por medio de la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública, Bogotá: Diario Oficial, 2002. 9 p.

¹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C 991 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy.

medidas para la adopción de las políticas de igualdad de oportunidades para las mujeres, y el fortalecimiento de las instituciones responsables de su ejecución.

La Ley 1232 de 2008 por medio de la cual se modifica la Ley 82 de 1993, nace del reconocimiento de la madre cabeza de familia como factor determinante en el ámbito social, introduciendo cambios en el concepto de mujer cabeza de familia y su acreditación, su protección especial en materia social, y económica.

Finalmente, el Decreto 1894 de 2012, Reglamentario del Decreto 1227 de 2005, en Artículo 7, Parágrafo 2, Numeral 2, da protección a padres o madres cabeza de familia al momento de elegir al provisional a retirar luego de un concurso de méritos, si la lista de elegibles se conformó por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer.

3. DELIMITACION DEL PERIODO Y ESPACIO JURISPRUDENCIAL INVESTIGADO

Para complementar el presente trabajo, se recurre a la estrategia pedagógica denominada **Trazo Jurisprudencial**, con el fin de estructurar la revisión de la evolución del *principio de la estabilidad laboral reforzada en la protección a la madre cabeza de familia*. Para tal fin, el presente estudio comprende el periodo entre los años 1998 a 2012, dentro del cual la providencia catalogada como **inicial o fundadora del trazo** es la sentencia T-800 de 1998, posteriormente en el año 2002 el Gobierno Nacional fijó unos lineamientos generales tendientes a la reestructuración y liquidación de las entidades que forman parte del sector central del Estado colombiano, por este hecho con el fin de garantizar la estabilidad laboral de grupos en debilidad manifiesta como madres cabeza de familia sin alternativa económica, los discapacitados y servidores públicos próximos a pensionarse se introduce la figura del retén social, donde se inscribe la protección laboral reforzada prevista en la Ley 790 de 2002.

Es de señalar que en el año 2005, la Corte Constitucional realizó pronunciamientos significativos en relación a la protección de las madres y padres cabeza de familia, con respecto a su estabilidad laboral reforzada en aplicación del retén social, señalamientos realizados en la sentencias de unificación SU-388 y SU-389 de 2005, identificadas como **sentencias fijadoras de criterio**, por consiguiente en este año y en posteriores años encontramos mayor cantidad de tutelas con respecto al principio estudiado que confirman lo señalado en estas sentencias de unificación.

En el año 2010 la Corte Constitucional realiza el más reciente pronunciamiento sobre el principio estudiado, con la sentencia T-849 de 2010, considerada como la **sentencia final del trazo**.

A continuación se analizarán diecinueve (19) sentencias de la Corte Constitucional, organismo que ha decantado el concepto de protección de las madres cabezas de familia en aplicación del retén social, a través de los diferentes fallos por acciones de tutela interpuestas por servidores públicos, entre los cuales podemos destacar las tutelas en contra de Telecom. Y adicionalmente se estudiarán dos (2) sentencias del Consejo de Estado.

4. DESARROLLO DEL TRAZO JURISPRUDENCIAL

4.1. SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

4.1.1	SENTENCIA	T-800 de 1998
Magistrado Ponente	VLADIMIRO NARANJO MESA	
Corte Constitucional	Bogotá, diciembre 14 de 1998	

ASUNTO: Funcionaria en provisionalidad declarada insubsistente en el cargo de Auxiliar de enfermería en el Hospital San Roque del municipio de Pradera, madre soltera, con hijo padece bronconeumonía y debe recibir tratamiento médico periódico. Solicita la restitución a su antiguo puesto y la protección de sus derechos fundamentales así como los de su hijo.

El Hospital señala que se declara insubsistente a la accionante por ocupar un cargo en provisionalidad, que no era de carrera. La justa causa aducida fue que al llevar en provisionalidad más tiempo del autorizado por ley (4) cuatro meses, aquella debía separarse del cargo mientras se convocaba el concurso de méritos para proveer definitivamente la plaza.

El fallo de primera instancia proferido por el juzgado segundo penal Municipal de Pradera (Valle) decidió conceder la tutela impetrada por la demandante, y aunque no estuviese vinculada en carrera administrativa, precisamente por no haberse convocado el concurso, la demandante tenía pleno derecho de permanecer en el cargo, hasta cuando aquel tuviera lugar, máxime si la administración lo omitió desde 1996, realizar la correspondiente convocatoria. Agrega que los derechos de los niños están de por medio y que las condiciones particulares de la demandante, derivados de ser madre cabeza de familia, la hace acreedora de una protección especial por parte del Estado.. Decisión que fue ratificada en segunda instancia por el Juzgado Cuarto Penal del circuito de Palmira.

RATIO DESCIDENDI: El derecho de la demandante a la estabilidad laboral reforzada, representada en el hecho que no puede ser desvinculada del cargo mientras no se configure una justa causal disciplinaria o se convoque el respectivo concurso de méritos, si podría llegar a atentar contra derechos fundamentales, en el caso particular vislumbran que la pérdida del trabajo por la accionante y su consiguiente vacancia, la enfrentaría junto con su hijo a un perjuicio irremediable.

En estas condiciones se preserva el derecho al trabajo, el derecho a la salud y a la vida de su hijo, en virtud de la protección especial de la Carta Política reserva para los niños, para las madres cabeza de familia y para aquellos individuos que por razones económicas se encuentran en condición de debilidad manifiesta.

RESUELVE O DECISIÓN: Se ordena el reintegro de la peticionaria, hasta cuando el concurso de méritos fuera convocado, confirmando los fallos de primera y segunda instancia, advirtiéndole a la demandante que deberá iniciar el correspondiente proceso administrativo sobre la legalidad del acto dentro de los cuatro meses siguientes al fallo de tutela, tal como lo ordena el artículo 9º del Decreto 2591 de 1991.

ANÁLISIS: Esta sentencia es definida como fundadora de trazo por ser la cita más antigua dentro del trazo jurisprudencial, se observa la claridad con la cual la Corte Constitucional protege transitoriamente a la madre cabeza de familia y preserva sus derechos como los de su hijo, independientemente que el cargo que ocupe se encuentre en provisionalidad, al determinar que vulnerar el derecho a la estabilidad significa afectar derechos fundamentales de la familia, y de los niños que merecían ser protegidos para evitar los posibles perjuicios que podrían derivarse de la declaratoria de insubsistencia emitida por el Hospital, La administración no realizó el proceso correspondientemente de selección por concurso de méritos que ordena la Ley, por consiguiente no se puede endilgar a la tutelante las fallas de la administración en cuanto a las normas que regulan la carrera administrativa.

4.1.2	SENTENCIA	C-034 de 1999
	Magistrado Ponente	ALFREDO BELTRÁN SIERRA
	Corte Constitucional	Bogotá, enero 27 de 1999

ASUNTO: La accionante solicita a la Corte Constitucional declarar la inexecutable parcial del artículo 2 de la Ley 82 de 1993 *"por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia"*¹⁸. Ya que considera que la protección no se extiende a todas las mujeres cabeza de familia sino solo a unas, por cuanto el artículo 2º de la Ley en mención solo considera como "Mujer Cabeza de Familia", a las que sean solteras o casadas, es decir, que no incluye en la definición legal a aquellas "que son viudas o divorciadas". Por ello, -agrega-, la expresión demandada ha de retirarse del ordenamiento jurídico por cuanto, en sí misma, "es discriminatoria, y por lo tanto vulneratoria del artículo 13 superior", en razón de que excluye de los mecanismos especiales de protección

¹⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 82 (3, Noviembre, 1993), op cit., p 1

establecidos por el legislador en esa ley, a aquellas mujeres "que siendo viudas o divorciadas, se encuentran en idéntica situación fáctica que las mujeres solteras o casadas acreedoras de la protección.

RATIO DESCIDENDI: Ha de concluirse entonces que quien estuvo casado, puede encontrarse luego ante la disolución de su matrimonio por la muerte de su consorte, o por la nulidad del vínculo matrimonial o por el divorcio decretado judicialmente, hipótesis estas en las cuales recupera su estado de libertad para contraer matrimonio, pues no se encuentra para entonces ligado por ningún vínculo de esa índole, es decir, en cualquiera de estos tres eventos no se puede predicar que esté, en la actualidad "casado", pues es claro que no tiene ningún cónyuge. Por ello, en estricto rigor lógico, si soltero o soltera es quien no está casado, el viudo o la viuda, el divorciado o la divorciada, así como aquel respecto del cual se declaró la nulidad de su matrimonio, se encuentran solteros, no tienen vínculo matrimonial que los ligue con nadie, pueden contraer libremente otro matrimonio con quien quieran, incluso en el caso del divorcio, con el cónyuge anterior, como expresamente hubo de reconocerlo, luego de ardorosas discusiones al respecto la ley de 4 de enero de 1930 en el derecho francés, regla que se conserva por la nueva ley de divorcio en ese país desde el 11 de junio de 1975.

Como corolario obligado de lo expuesto, ha de concluirse que la expresión "siendo soltera o casada", contenida en el artículo 2º de la Ley 82 de 1993, para definir lo que ha de entenderse por "mujer cabeza de familia", es decir la que "tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u de otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar", no vulnera los artículos 13 y 43 de la Constitución Política, ni ninguna otra norma de la Carta, por cuanto de ninguna manera mengua la igualdad de las mujeres que se encuentran en la situación fáctica descrita por la ley para que sean tenidas como "cabeza de familia", ni existe tampoco la supuesta inexequibilidad del aparte acusado por omisión del legislador al no incluir en la definición legal en comento a las mujeres viudas o divorciadas, pues, como ya se vio, ellas no fueron excluidas de esa definición por el legislador, como tampoco queda excluida de la calidad de "mujer cabeza de familia", aquella que por su decisión, sin matrimonio, funda con un hombre una familia .

RESUELVE O DECISIÓN: Declárase EXEQUIBLE la expresión "siendo soltera o casada", contenida en el artículo 2º de la Ley 82 de 1993.

ANÁLISIS: Esta sentencia es fijadora de criterio ya que desarrolla el concepto de mujer cabeza de familia, el cual no depende solo del estado civil de la mujer si no que lo esencial para establecer tal condición, es el hecho de que ella tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios o de otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar, lo que significa que será tal, no sólo la mujer soltera o casada, sino también aquella ligada en unión libre con un compañero permanente.

4.1.3	SENTENCIA	C-1039 de 2003
Magistrado Ponente	ALFREDO BELTRÁN SIERRA	
Corte Constitucional	Bogotá, noviembre 5 de 2003	

ASUNTO: Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

ARTÍCULO 12. PROTECCIÓN ESPECIAL. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.¹⁹

Para los demandantes, la expresión "las madres" contenida en el artículo 12 de la citada ley viola los artículos 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política, concernientes al derecho a igualdad, la familia, la igualdad de derechos y oportunidades para hombres y mujeres y, en especial, el derecho de los niños, por cuanto, la norma excluye a los hombres de los beneficios de la protección establecida en la ley, a pesar de que la situación que da lugar a ella, esto es, ser cabeza de familia, puede predicarse igualmente en relación a los hombres.

RATIO DESCIDENDI: Mas allá de la protección que se le otorga a la mujer cabeza de familia, debe entenderse que lo que el legislador quiere proteger es el grupo familiar que de ella depende, en especial a los niños.

¹⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 790 (27, diciembre, 2002), op.cit.,p4.

La idea de ampliar la estabilidad laboral a los padres que tengan únicamente bajo su cargo la responsabilidad de los hijos incapaces para trabajar, se concreta en proteger los derechos de la familia, en especial a los niños, pues éstos son totalmente ajenos a la situación de si es el padre o la madre quien está en cabeza del hogar.

Cosa distinta es que, la protección especial consagrada en el artículo 12 de la ley 790 de 2002, pretenda proteger a los hombres, únicamente en razón a que invocando el derecho a la igualdad, no puedan diferenciarse de las mujeres. Ello resultaría contrario a la Carta Política, por cuanto significaría el desconocimiento del precepto constitucional establecido en el artículo 43.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que como se anotó este tipo de disposiciones van encaminadas a proteger los derechos de quienes realmente se encuentran indefensos ante la toma de tales determinaciones, y es precisamente el grupo familiar dependiente de quien es cabeza de familia, llámese padre o madre que no tiene otra posibilidad económica para subsistir.

Así las cosas, la protección otorgada en la norma no es entonces a la mujer por el sólo hecho de ser mujer, sino por el contexto dentro del cual se encuentra, es decir, tener a su cargo la responsabilidad de la familia.

La protección especial consagrada para las madres, puede ser extensiva a los padres que se encuentren en la misma situación, pues la idea de proteger al núcleo familiar constituye una garantía esencial para asegurar la realización de otros derechos fundamentales, consagrados en el artículo 44 de la Constitución.

RESUELVE O DECISIÓN. Declarar exequible la expresión “las madres” contenida en el artículo 12 de la ley 790 de 2002.

ANÁLISIS. La sentencia es considerada fijadora de criterio ya que en esta sentencia la Corte Constitucional, extiende la protección de las madres cabeza de familia a los padres cabeza de familia, que se encuentren en las mismas condiciones, siempre y cuando prime la protección a proteger los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen.

4.1.4	SENTENCIA	T-792 de 2004
Magistrado Ponente		JAIME ARAUJO RENTERIA
Corte Constitucional		Bogotá, agosto 23 de 2004

ASUNTO: La señora Esperanza Chávez Fonseca interpuso acción de tutela contra Telecom - en liquidación -, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Nacional debido a la decisión de Telecom de retirarla del denominado “reten social”, consagrado por la Ley 790 de 2002, artículo 12, del cual es beneficiaria como madre cabeza de familia.

El Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, mediante fallo del veinticinco de febrero de 2004, denegó la acción de tutela, pues no se demuestra la afectación o amenaza de derechos fundamentales, en cambio lo que existe son diferencias de índole económica. Fallo que fue ratificado en segunda instancia el Tribunal Superior del Distrito de Bogotá, Sala Civil, quien mediante fallo del veintitrés de marzo de 2004, ya que la decisión de Telecom obedeció a la aplicación de la Ley, como quiera que a través del Decreto 1615 de 2003, se dispuso la supresión y liquidación de la entidad demandada.

RATIO DESCIDENDI: La Corte considera que el artículo 8, literal D de la Ley 812 de 2003 configuró una omisión legislativa al quebrantar el principio de igualdad al disponer que los beneficios contemplados en el título II de la Ley 790 de 2002 cobijarían únicamente a los empleados que se encuentren próximos a recibir la pensión de vejez o jubilación, excluyendo sin fundamento constitucional alguno a las madres cabeza de familia y a los discapacitados que gozan igualmente de una protección constitucional reforzada debido al alto grado de vulnerabilidad en que se encuentran.

En el presente caso se está frente a una situación en donde se presume la discriminación que afecta a una persona que por ser madre cabeza de familia, goza de una protección constitucional reforzada, el retén social que goza la demandante, deberá extenderse en el tiempo hasta tanto no se efectúe el último acto que ponga fin a la vida jurídica de la empresa accionada.

RESUELVE O DECISION: Conceder la acción de Tutela instaurada por la señora Esperanza Chávez contra Telecom – en liquidación, garantizando su estabilidad en el empleo hasta tanto se de la cancelación definitiva de la personería jurídica de la entidad por demostrarse es Madre Cabeza de Familia discapacitada.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia fundadora, por cuanto, la Corte Constitucional da prelación a la defensa de los derechos fundamentales, al otorgar protección especial a la mujer, la familia y a las personas discapacitadas.

4.1.5	SENTENCIA	C-991 de 2004
Magistrado Ponente	MARCO GERARDO MONROY CABRA	
Corte Constitucional	Bogotá, octubre 12 de 2004	

ASUNTO: Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 790 de 2002, artículo 13 parcial y la Ley 812 de 2003, artículo 8, literal D, parcial.

Aduce la accionante que no existen diferencias jurídicas relevantes que configuren una razón para que el Gobierno haya establecido tal fecha límite. A esto añade el hecho de que si bien el Gobierno expidió una serie de decretos antes del 31 de enero de 2004 en los cuales se disponía la disolución y la liquidación de ciertos establecimientos, la orden concreta de desvinculación de algunos de sus funcionarios se dio con posterioridad a tal fecha no quedando éstos favorecidos con el reconocimiento económico, sin razón suficiente. Por otro lado, agrega la demandante que la decisión de establecer una fecha límite vulnera el artículo 53 constitucional en la medida que contraría la dignidad de los trabajadores al darles un trato discriminatorio.

RATIO DESCIDENDI: La Sala observa que con la modificación del artículo 12 de la Ley 790 de 2003 introducida por el legislador se presentó un retroceso en la protección del derecho al trabajo de los empleados de las entidades reestructuradas que presentaban alguna discapacidad o eran padres o madres cabeza de familia. Tal retroceso en la protección de los derechos sociales se suma al desconocimiento del mandato dirigido al Estado de *"proteger especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta."*

No sucede lo mismo con el establecimiento de límites que implican un trato diferenciado a personas bajo supuestos de hecho con semejanzas relevantes. En este orden de cosas, se observa que además de generarse un retroceso en materia de protección laboral a personas en estado de debilidad manifiesta a través del artículo 8, literal D., último inciso, de la Ley 812, se creó un trato diferencial.

El trato diferencial consiste en la creación de una situación privilegiada para las personas próximas a pensionarse frente a las madres y padres cabeza de familia y las personas discapacitadas afectadas por la Reestructuración de la Administración.

Aplicando la regla de la ponderación según la cual para que una limitación sea exequible el grado del beneficio del fin buscado por el legislador debe ser tanto mayor cuanto mayor sea la afectación del principio constitucional en colisión, se tiene que el límite del 31 de enero de 2004 establecido en el último inciso del artículo 8, literal D, de la Ley 812 de 2003 es inexecutable.

Se tiene que el plazo fijado por este inciso contrariaba el derecho a la igualdad, en virtud de que si bien a la protección especial laboral de los sujetos próximos a pensionarse no le establecía el límite del 31 de enero de 2004, sin razón suficiente, sí se lo fijaba a las madres y padres cabeza de familia y a los discapacitados.

Así las cosas, se puede concluir que de existir una justa causa para el despido de las personas que tienen protección laboral reforzada, la cual corresponde probar al empleador, con el respeto al debido proceso, puede terminarse la vinculación laboral de este tipo de personas con especial protección. Estos parámetros son aplicables al amparo laboral especial brindado en el Plan de Protección Social adelantado en el proceso de Reestructuración de la Administración.

RESUELVE O DECISIÓN: Inhibirse de fallar sobre la constitucionalidad del artículo 13 de la Ley 790 de 2002 en el aparte que señala "y hasta el vencimiento de las facultades extraordinarias que se confieren en la presente ley.", por carencia actual de objeto.

Y DECLARAR INEXEQUIBLE el artículo 8, literal D, último inciso de la Ley 812 de 2003, en el aparte que señala "aplicarán hasta el 31 de enero de 2004".

ANÁLISIS. Esta sentencia es fijadora de criterio ya que a partir de la misma, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que la protección del retén social se prolonga hasta la liquidación definitiva de la Entidad y no hasta el 31 de enero de 2004, límite impuesto por la Ley 790 de 2002.

En conclusión, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, si bien el amparo otorgado en el retén social no puede tener límites temporales arbitrarios (como el impuesto por el Decreto 190 de 2003 y por la Ley 812 de 2003), la protección de las personas beneficiarias del retén social y la estabilidad laboral reforzada de la que son titulares solo puede ser extendida mientras se encuentre vigente el proceso liquidatorio de la entidad correspondiente. Una vez culminado éste y extinguida jurídicamente la entidad o la empresa, la protección conferida no encuentra fundamento en derecho para ser aplicada, dado que la persona jurídica que debe otorgarla dejó de existir.

La inexecutable del artículo demandado fue considerado un retroceso en la protección adelantada en materia laboral de trabajadores pertenecientes a entidades reestructuradas, que por su condición de especial protección constitucional son galantes de la protección laboral reforzada.

En esta sentencia la Corte realizó un análisis de los beneficios con respecto al Gasto público al aplicar la norma demandada contra el efecto social de su aplicación, dando mayor ponderación a la vulneración de la estabilidad laboral reforzada de sujetos de especial protección constitucional.

4.1.6	SENTENCIA	SU 388 de 2005
Magistrado Ponente	CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ	
Corte Constitucional	Bogotá, abril 13 de 2005	

ASUNTO: Todos los expedientes acumulados tienen como origen las controversias entre ex servidores públicos y TELECOM, en liquidación, motivadas por la terminación de sus contratos de trabajo a partir del 1 de febrero de 2004, como consecuencia de la aplicación del Decreto Reglamentario 190 de 2003.

Las peticionarias arguyen que la terminación de sus contratos laborales contraría los principios constitucionales de protección a la familia y al menor, señalan que en su condición de madres cabeza de familia se encontraban protegidas por el beneficio creado en la Ley 790 de 2002. Aducen que el Presidente de la República incurrió en extralimitación de sus potestades al expedir el Decreto 190 de 2003, al limitar hasta el 31 de enero de 2004 el plan de protección especial que las amparaba, contrariando varias normas legales y constitucionales.

Pretenden que se declare que la entidad demandada ha violado de manera flagrante sus derechos y los de sus menores hijos. Solicitan que se asegure su permanencia en el servicio, para lo cual deberían inaplicarse los artículos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003, normas que, según las peticionarias, son incompatibles con la Carta Política.

RATIO DESCIDENDI: La Corte concluye que las acciones de tutela eran procedentes, por cuanto en los casos de madres cabeza de familia correspondía proteger tanto los derechos fundamentales de las peticionarias como los de sus menores hijos y personas dependientes, ordenando que no se llevara a cabo su desvinculación, ya que esto contraría los postulados y principios del Estado Social de Derecho de proteger a quienes se encuentran en un alto grado de indefensión. La Corte advierte que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; que esa responsabilidad sea de carácter permanente; no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte y por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

Así pues, la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia.

De la misma forma conviene aclarar que la condición de madre cabeza de familia no depende de una formalidad jurídica sino de las circunstancias materiales que la configuran.

La Sala considera que la medida de protección debe hacerse extensiva a todas aquellas madres cabeza de familia que, en aplicación del límite temporal indebidamente creado (artículo 16 del Decreto 190 de 2003 y Ley 812 de 2003), fueron desvinculadas de TELECOM a partir del 1 de febrero de 2004.

En relación a los padres cabeza de familia la Corte supone que las prerrogativas diseñadas para las madres cabeza de familia en virtud del artículo 43 de la Constitución podrían hacerse extensivas a los varones en circunstancias similares, con el único propósito de proteger a quienes dependen de ellos.

En relación a la procedencia de la acción de tutela algunos casos el factor temporal cobra especial relevancia , como ocurre precisamente en los procesos liquidatorios de cercana culminación, ya que otras vías judiciales de defensa podrían resultar ineficaces ante la próxima e inexorable desaparición de la empresa.

En los asuntos que actualmente son objeto de estudio la Corte concluye que las acciones de tutela eran procedentes, por cuanto en los casos de madres cabeza de familia correspondía proteger tanto los derechos fundamentales de las peticionarias como los de sus menores hijos y personas dependientes, ordenando que no se llevara a cabo su desvinculación.

Para la Sala no pasa desapercibido que existían disposiciones que consagraban una indemnización a favor de las personas retiradas de la entidad, de la cual eventualmente pudieron ser beneficiarias. Pero como la indemnización tuvo fundamento en la desvinculación de los demandantes, al quedar sin efecto el acto de desvinculación sucederá lo mismo con la indemnización habiendo lugar a restituciones y compensaciones mutuas.

RESUELVE O DECISIÓN: La Sala tuteló los derechos invocados por las accionantes. En consecuencia, revocará los fallos de instancia que negaron el amparo y ordenará a Telecom en Liquidación-, que reintegre en sus labores a los demandantes, sin solución de continuidad desde la fecha en la cual fueron desvinculadas y hasta la terminación definitiva de la existencia jurídica de la empresa.

Así mismo, como las demandantes retiradas de sus cargos a pesar de estar amparadas por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, debe reconocérseles todos los salarios y prestaciones a que tenían derecho desde la fecha en la cual se desvincularon y hasta el momento en el que sean efectivamente incorporadas en la nómina de la entidad.

Adelantar el cruce de cuentas correspondiente y, en caso de resultar saldos a favor de la entidad, como la restitución de la indemnización puede no resultar

posible en un sólo momento deberá ofrecer facilidades de pago a las accionantes que garanticen su subsistencia digna y la de sus hijos menores.

ANÁLISIS: Esta sentencia es fijadora de criterio, por el aporte significativo que presenta en relación a la protección de la estabilidad laboral reforzada a las madres cabeza de familia extensivo a los padres cabeza de familia.

Se observa que la protección otorgada a las madres y padres cabeza de familia en el caso de Telecom tuvo fundamento en que no obstante que el proceso liquidatorio conllevara a la supresión de cargos estas personas en atención a su situación de debilidad manifiesta, no podían ser desvinculados hasta que el proceso liquidatorio de la empresa terminará definitivamente.

En esta sentencia se conjuga el deber del Estado de procurar la estabilidad a sus trabajadores en procesos de reestructuración administrativa con el deber de adoptar acciones afirmativas en beneficio de los grupos históricamente discriminados. Donde el Estado tiene la obligación de adoptar medidas destinadas a proteger de manera especial a los trabajadores que por sus condiciones de debilidad manifiesta o discriminación histórica así lo demandan, entre los cuales sobresalen las madres cabeza de familia, velando en cuanto sea posible por su permanencia en la entidad de manera tal que la indemnización constituya la última alternativa.

La calidad de mujer cabeza de familia exige la adopción de medidas concretas que debe adoptar el ordenamiento para hacer real la reivindicación y protección de los derechos de la mujer como sujeto que se encuentra en una situación de debilidad y desigualdad que requiere un refuerzo laboral.

En esta sentencia se configuran las condiciones para que la mujer sea considerada como madre cabeza de familia, titulares de especial protección, que implica la obligatoriedad de las entidades estatales de velar por la aplicación de la su estabilidad laboral reforzada.

4.1.7	SENTENCIA	SU 389 de 2005
Magistrado Ponente		JAIME ARAÚJO RENTERÍA
Corte Constitucional		Bogotá, abril 13 de 2005

ASUNTO: Los señores Gilberto Alfredo Paz Echavarría, Jesús Pinedo Serje, Néstor Ibarra Arias, Luis Alfonso Serrano Arévalo, Andrés Bolívar Pacheco y José de Jesús Becerra Avendaño, interpusieron acción de tutela contra la empresa Telecom, por considerar que esta entidad les vulneró sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución, al dar por terminados en forma unilateral sus contratos de trabajo desconociendo que en su condición de padres cabeza de familia y en el caso del señor Bolívar Pacheco de persona próxima a pensionarse, se encontraban amparados con el “reten social”, consagrado en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, el cual les daba derecho a permanecer vinculados a dicha entidad hasta culminar su liquidación.

Afirman que ingresaron a trabajar a Telecom entre 1980 y 1991, épocas desde las cuales desempeñaron los cargos que luego fueron suprimidos con fecha 24 de julio de 2003.

Indican que del salario que devengaban derivaban su sustento y el de sus familias, que en todos los casos están conformadas por hijos menores de edad e hijos mayores que están cursando estudios universitarios y dependen económicamente de los demandantes. En el caso del señor Becerra Avendaño, afirma que sus dos hijos padecen graves problemas de salud, por lo que requieren de tratamiento médico permanente.

Sostienen que la Corte Constitucional ha establecido el derecho a la igualdad en beneficio de los hijos menores de edad, rechazando la discriminación existente entre padre o madre cabeza de familia.

Mediante éstas tutelas reclaman de Telecom su inscripción en el retén social como padres cabeza de familia, como consecuencia de lo anterior solicitan se deje sin efecto el despido que Telecom les hizo, se ordene el pago de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir, y de igual manera se efectúe el pago de las cotizaciones en salud, ARP, pensión y demás prestaciones legales y convencionales.

Afirman que la Sentencia C-1039 del 5 de Noviembre de 2003 amplió el reten social a los padres cabeza de familia, fundamento de sus peticiones.

Telecom sostenía que los accionantes no cumplían con los requisitos necesarios para acceder al reten social, ya que la medida cobijaba en el momento del despido solo a las madres cabeza de familia, por cuanto su despido se produjo con anterioridad al fallo de la sentencia C-1039 de 2003.

DECISIONES JUDICIALES PREVIAS.

Expediente T-851947: El Juzgado cuarenta y tres del circuito de Bogotá, no accedió a las pretensiones del actor por Tutela improcedente toda vez que el amparo de la sentencia C-1039 de 2003 “la cual solamente produce efectos respecto de situaciones jurídicas producidas con posterioridad a dicha fecha, Toda vez que la corte constitucional no realizó ningún pronunciamiento especial en cuanto a los efectos de su decisión en el tiempo”.

Señala que el accionante debe dirigirse a la justicia laboral a fin de que le resuelvan la controversia de su terminación de contrato.

Expedientes T 1003162,T1003169 y T 1003177: El Juzgado primero Penal del circuito de Barranquilla, negó la protección solicitada por los demandantes, señala que por encontrarse ante la aplicación de unos beneficios contenidos en normas legales en donde cada una de las partes requiere se le apliquen unos beneficios y por otro lado la otra parte se niega a reconocerlos,los cuales deben resolverse a través de la via de los contencioso administrativo, no procedente la acción de Tutela. Además indica que no se observa la inminencia de un perjuicio irremediable si se tiene en cuenta que los demandantes fueron indemnizados con sumas que le permiten satisfacer sus necesidades básicas y la de sus familias.

Expediente T 1003629: En primera instancia el juzgado Tercero Civil del Circuito de Tunja decidió negar las pretensiones del demandante. El Tribunal Superior de Tunja confirmo la decisión, sobre la condición de padre de familia , el tribunal considero que no ostenta tal calidad pues considera que no tiene hijos menores para su manutención.

Expediente T 1015380: La sala de Decisión Laboral del tribunal Superior de Tunja consideró que no es el Juez de Tutela quien puede dirimir la controversia pues existen alternativas diversas al proceso de tutela para controvertir la decisión

tomada por la empresa. Agrego que el tutelante no demostró que no cuenta con el apoyo de su esposa o madre de sus hijos, y que no posee ningún tipo de seguridad social.

RATIO DESCIDENDI: La Corte considera que constitucionalmente no es admisible que un hombre cabeza de familia solicite que se le extienda una medida adoptada por el legislador en apoyo a la mujer cabeza de familia, con base en una supuesta vulneración al principio de igualdad, cuando precisamente el artículo 43 de la Carta Política, tiene por finalidad servir de sustento constitucional al Legislador y al Estado en general para que adopte medidas a favor de ese grupo sin tener que extenderlo a otros, en especial a su referente inmediato, el de los hombres, en las mismas circunstancias.

En ese entendido, considerando que una de las justificaciones de las medidas de apoyo a las mujeres cabeza de familia es su proyección al grupo familiar más próximo, puede afirmarse que si bien no se discrimina al hombre cabeza de familia cuando se adopta un beneficio a favor de aquellas, sí pueden afectarse irrazonablemente aquellas garantías superiores que protegen el derecho de todos los menores a recibir amor y cuidado, e incluso la igualdad de trato entre ellos y el derecho a tener una familia, ya que, a partir de la medida de protección especial, sólo resultarían favorecidos los que dependen de una mujer cabeza de familia, pero no así a los que dependen de su padre, cuando éste sea cabeza de familia. Para que esa diferencia resulte constitucionalmente válida, debe existir un criterio razonable y objetivo que justifique hacer tal distinción y no garantizar los derechos fundamentales de los niños a tener una familia y al “cuidado y amor”, cuando la persona cabeza de familia de quien dependen es el padre.

No se aprecia pues una razón objetiva que justifique no contemplar una medida de protección para los niños de un padre cabeza de familia. El legislador no puede proteger exclusivamente los derechos al cuidado y amor de los niños y niñas, dada su estrecha relación con sus derechos a la salud y con su desarrollo integral, cuando éstos se ven expuestos a riesgos y cargas desproporcionadas por la ausencia de la madre, puesto que dependen de ella por ser la cabeza de la familia, y desentenderse completamente de los derechos de los menores cuando dependen exclusivamente del padre.

La Corte Constitucional estableció las siguientes condiciones particulares que se deben acreditar por aquellos hombres que alegan su derecho a ser incluidos en el retén social por razón de su calidad de padres cabeza de familia, a saber:

Que sus hijos propios, menores o mayores discapacitados, estén a su cuidado, que vivan con él, dependan económicamente de él y que realmente sea una persona que les brinda el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento; que sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención sean efectivamente asumidas y cumplidas, pues se descarta todo tipo de procesos judiciales y demandas que se sigan contra los trabajadores por inasistencia de tales compromisos.

Que no tenga alternativa económica, es decir, que se trate de una persona que tiene el cuidado y la manutención exclusiva de los niños y que en el evento de vivir con su esposa o compañera, ésta se encuentre incapacitada física, mentalmente o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre.

Lo anterior, sin perjuicio de la obligación que le asiste de acreditar los mismos requisitos formales que la Ley 82 de 1993 le impone a la madre cabeza de familia para demostrar tal condición. En efecto, de conformidad con el parágrafo del artículo 2 de la Ley 82 de 1993: “esta condición (la de mujer cabeza de familia y en su caso, la del hombre cabeza de familia) y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada por la mujer cabeza de familia de bajos ingresos ante notario, expresando las circunstancias básicas de su caso y sin que por este concepto, se causen emolumentos notariales a su cargo.

RESUELVE O DECISION. Negar el amparo solicitado en los T-851947, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, proceso T-1003162 y T-1003177 y por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Tunja, dentro del expediente T-1003629, por no estar demostrado que los demandantes tuvieran la condición de padres cabeza de familia sin alternativa económica.

Revocar las sentencias proferidas por los Juzgados Primero Penal del Circuito de Barranquilla (T-1003169) y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Tunja (T-1015380) dentro de las acciones de tutela promovidas por NESTOR IBARRA ARIAS y JOSÉ de JESÚS BECERRA AVENDAÑO contra Telecom en liquidación y, en su lugar, CONCEDER la tutela de sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 13, 42, y 44 de la Constitución Política.

Ordenar a la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Telecom en liquidación, reintegre en sus labores a los señores NESTOR IBARRA ARIAS y JOSE de

JESÚS BECERRA AVENDAÑO como beneficiarios del retén social, hasta la terminación definitiva de la existencia jurídica de la empresa y se les reconozca a los demandantes todos los salarios y prestaciones a las cuales tenían derecho desde la fecha en la cual fueron desvinculados y hasta el momento en que sean efectivamente incorporados a la nómina de la entidad. Y si hubiere lugar adelantar el cruce de cuentas correspondiente.

ANÁLISIS: Esta sentencia es fijadora de criterio, ya que desarrolla los criterios para establecer los requisitos en la condición de Padre cabeza de familia para acceder al Reten Social, Artículo 12 Ley 790 de 2002, estos requisitos resumidos en el amor, cuidado, y protección de sus hijos y su familia, que vivan con el padre y que dependan económicamente de él; que sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención de los menores sean efectivamente asumidas y cumplidas, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre. Igualmente precisa la competencia de la Tutela para las personas que acrediten la condición de optar por el reten social como mecanismo de protección a la vulneración de los derechos fundamentales.

Esta sentencia exige a los padres cabeza de familia el cumplimiento de las obligaciones morales y económicas que la ley les impone es decir que sea responsable del hogar, que brinde apoyo a los menores y de otra parte además de tener la responsabilidad económica del grupo del hogar, asuman sus obligaciones especialmente la de asistencia alimentaria.

De esta manera para que un padre cabeza de familia acceda al beneficio del reten social debe ser el único responsable en el manejo económico y emocional que salvaguarde los derechos e intereses de esas personas en evidente debilidad manifiesta quienes tiene como único apoyo económico y emocional al padre cabeza de familia.

4.1.8	SENTENCIA	T-846 de 2005
Magistrado Ponente	RODRIGO ESCOBAR GIL	
Corte Constitucional	Bogotá, agosto 16 de 2005	

ASUNTO: Funcionaria del SENA exige se reconozca Derecho a la vida, la igualdad, al trabajo en condiciones dignas y justas y al respeto de los derechos adquiridos, a quien la entidad se negó a concederle la protección consagrada en la ley 790 de 2002 por su condición de madre cabeza de familia en el marco del

proceso de reestructuración administrativa. Solicita se ordene al Director del Sena su reintegro a un cargo igual o superior al que ocupaba, sin solución de continuidad y el pago de los salarios y prestaciones dejados de cancelar. Basa su petición en que las madres cabeza de familia como sujetos de especial protección constitucional a través de las acciones afirmativas. Existiendo relación entre efectividad de las acciones afirmativas a favor de las madres cabeza de familia y los procesos de reforma institucional. Procedencia de la acción de tutela para obtener el cumplimiento de las medidas de estabilidad reforzada de la madre cabeza de familia. Desvinculación de empleados que se encontraban cobijados por el retén social. Eliminación del límite temporal establecido en la ley 812 de 2003. Fundamento constitucional de la protección a la estabilidad laboral de la madre cabeza de familia.

RATIO DESCIDENDI: Es claro que en este caso el SENA no tuvo en cuenta la condición de madre cabeza de familia de la peticionaria y que no adoptó las medidas tendientes a garantizar la estabilidad laboral reforzada de la peticionaria, sino que hizo uso de unas facultades legales, sin establecer mecanismo alguno compatible con la especial protección que la Constitución reconoce a la madre cabeza de familia, alegando que el término para acceder a los beneficios del denominado retén social se encontraba vencido. La Sala disiente de esta posición, específicamente, porque conforme se explicó en las consideraciones generales de esta providencia, la protección prevalente de las madres cabeza de familia tiene su fundamento en normas constitucionales, en concreto, en los artículos 13 y 43 superiores, y no de manera exclusiva en disposiciones legales como la ley 790 de 2002 o la Ley 812 de 2003, en las que se regulaba el retén social y se fijaba un límite temporal para acceder a los beneficios del mismo.

Tan es así, que mediante la Sentencia C-991 de 2004 esta Corte consideró que dicho límite temporal resultaba desproporcionado, toda vez que desconocía el núcleo esencial de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y al libre desarrollo de la personalidad de los sujetos de especial protección beneficiarios del denominado retén social (discapacitados, madres y padres cabeza de familia) que fueran despedidos después del 31 de enero de 2004.

RESUELVE O DECISIÓN: CONCEDER el amparo solicitado de reintegro a la accionante, si ella así lo desea, a la nueva planta de personal a un cargo igual o superior al que ocupaba, sin solución de continuidad desde el 26 de abril de 2004 y hasta que permanezcan sus condiciones de madre cabeza de familia, tal como lo prevé el art. 14 del Decreto 190 de 2003. De no producirse el reintegro por voluntad de la accionante, el SENA deberá iniciar las gestiones necesarias para proceder al pago de la indemnización respectiva.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia C 991 de 2004 y SU 388 de 2005, ya que se evidencia que la accionante cumplía con las condiciones para acceder al retén social por estabilidad laboral reforzada, que el SENA vulneró alegando el límite temporal establecido en la Ley 812 de 2003 y la corte accede a las peticiones de la demandante, ya que dicho límite temporal resultaba desproporcionado, toda vez que desconocía el núcleo esencial de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y al libre desarrollo de la personalidad de los sujetos de especial protección beneficiarios del denominado retén social (discapacitados, madres y padres cabeza de familia) que fueran despedidos después del 31 de enero de 2004.

4.1.9	SENTENCIA	T-206 de 2006
	Magistrado Ponente	HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
	Corte Constitucional	Bogotá, marzo 16 de 2006

ASUNTO: Afirma el accionante que cumple todos los requisitos para ser reconocido como “padre cabeza de familia”, ya que su cónyuge padece de artritis reumatoide degenerativa que le impide laborar y que tiene dos hijas menores de edad, quienes padecen de artritis reumatoide degenerativa y síndrome de cornelia lange. Notificado de la terminación unilateral de su contrato laboral por parte de TELECOM en Liquidación, solicitó en varias oportunidades su reintegro, por considerar que estaba cobijado por la protección establecida en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, para las madres cabeza de familia. Por su parte, TELECOM en Liquidación le informó que no cumplía con los requisitos establecidos en el decreto 190 de 2003, y posteriormente argumentó, que los efectos de las sentencias C-1039 de 2003 y C-991 de 2004 eran a futuro, y por tanto su solicitud de reintegro era improcedente.

El Juzgado Cuarenta y Uno Penal del Circuito de Bogotá, en providencia del 15 de junio de 2005 concedió la acción de tutela, acogiendo los argumentos de la sentencia SU-389 de 2005, en la cual este Tribunal señaló que aunque con posterioridad a la desvinculación de los demandantes la Corte Constitucional se hubiera pronunciado en la sentencia C-1039 de 2003, sobre la extensión del retén social a los padres cabeza de familia, no constituye una justificación objetiva y razonable para otorgarles un trato diferente, como quiera que la discriminación respecto de tales personas existía desde el momento en que fue establecido el aludido beneficio, y no a partir de la fecha en que la Corte decidió ampliarla a los hombres cabeza de hogar.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá resolvió revocar el fallo de primera instancia y denegar, en consecuencia, el amparo solicitado por el señor Jorge Enrique Torres Velandia. Como fundamento de su decisión señaló que el demandante no cumple con los requisitos jurisprudenciales establecidos por esta Corporación en la sentencia SU-389 de 2005, como por ejemplo haber presentado la acción de tutela de manera previa a la fecha de la referida providencia.

RATIO DESCIDENDI: La corte señala que el retén social es una garantía de estabilidad laboral, la cual dadas ciertas condiciones se consagra a favor del trabajador, en el sentido de que pueda éste permanecer en el cargo en el cual se desempeña y recibir los beneficios y prestaciones que legalmente le correspondan, aún en contra de la voluntad de su empleador. Esa estabilidad laboral reforzada que también opera en favor de los padres de familia en los mismos términos y condiciones que están previstas para las madres cabeza de familia, dada la necesidad de proteger en forma integral a los hijos menores de edad. En conclusión, quien como madre o padre cabeza de familia goce del beneficio del retén social previsto en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, no puede ser desvinculado de la entidad donde trabaje, pues con tal determinación se desconoce la garantía de estabilidad laboral reforzada que le ha sido otorgada en razón de la protección debida a sus hijos menores de edad. Así mismo, esta garantía laboral se aplica a los discapacitados y a los trabajadores que estén próximos a pensionarse.

Adicionalmente señaló que, en casos como éste, requerir la interposición de la acción de tutela antes de la terminación de la relación laboral era una exigencia desproporcionada. En primer lugar porque antes de la sentencia C-991 de 2004 que declaró la inexecutable del límite temporal al beneficio del retén social, no existía plena certeza sobre la aplicación de las disposiciones reglamentarias que determinaban el primero de febrero de 2004 como plazo para la medida de protección.

En segundo lugar, porque antes de las sentencias de unificación 388 y 389 de 2005, esta Corporación había denegado el amparo solicitado en los casos en los que TELECOM en Liquidación había pagado la correspondiente indemnización a los trabajadores desvinculados. Es así, que sólo a partir de las sentencias de unificación del año 2005, se estableció la actual línea jurisprudencial de conformidad con la cual la indemnización previa simplemente tiene efectos respecto de la naturaleza de la orden que debe ser proferida por el juez constitucional de tutela.

RESUELVE O DECISIÓN: Revocar el fallo proferido el diecisiete (17) de agosto de 2005 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Jorge Enrique Torres Velandia, y ordena su reintegro.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia SU 389 de 2005, ya que el accionante cumple con los requisitos para acreditar la condición de padre cabeza de familia, lo cual lo hace titular de la garantía constitucional de estabilidad laboral reforzada, donde el beneficiario del retén social no puede ser despedido mientras exista jurídicamente la entidad o empresa estatal.

4.1.10	SENTENCIA	T-231de 2006
Magistrado Ponente	RODRIGO ESCOBAR GIL	
Corte Constitucional	Bogotá, marzo 27 de 2006	

ASUNTO: La peticionaria afirma que no fue tenida en cuenta dentro del retén social, por ser madre cabeza de familia, beneficio al cual podía acceder luego de emitida la Sentencia SU 388 de 2005. Manifiesta que mediante derecho de petición solicitó a Telecom en liquidación le fuera indicado el procedimiento que debía seguir para acogerse al retén social. Sin embargo, después de varias insistencias y vencido el término legal, la empresa no dio respuesta oportuna al derecho de petición. Sostiene que, tal como lo expresó la Corte Constitucional en Sentencia T-182 de 2005, el pago de indemnización y liquidación laboral no obsta para el desconocimiento de la especial protección a las madres cabeza de familia, por lo tanto la peticionaria adujo que Telecom en liquidación debió incluirla en el retén social y pagarle los honorarios y factores salariales dejados de percibir.

Mediante sentencia del veinticinco de julio de 2005, el Juzgado 16 de Familia de Bogotá, negó el amparo solicitado aduciendo que la parte actora había interpuesto la acción de tutela con el propósito de que le fuera contestado el derecho de petición elevado el 14 de junio de 2005, y en ese sentido, la empresa demandada, aunque tardíamente, había dado respuesta a dicha solicitud el 6 de julio de 2005, por lo tanto había un hecho superado.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 13 de septiembre de 2005, confirmó el fallo proferido por el Juez de primera instancia, aunque expuso motivos diferentes, por cuanto refiere que las pretensiones de la demandante no tienen lugar toda vez que recibió una liquidación laboral, lo cual "(...) aminora los efectos negativos que se le hayan presentado con la terminación unilateral de su contrato (...)" El Tribunal considera que el pago de la liquidación

desvirtúa la posibilidad de un perjuicio inminente, y por lo tanto impide la procedibilidad de la tutela para el caso en cuestión.

RATIO DESCIDENDI: En su momento la accionante no invocó la condición de ser madre cabeza de familia, ni adelantó gestión alguna orientada a obtener la estabilidad laboral reforzada que la ley les brinda. En esas condiciones, no cabe que, pasados casi dos años, se quiera hacer valer tal condición, que al momento de la desvinculación no se alegó, y que con carácter retroactivo se obtengan hoy los beneficios de una situación que debió ser acreditada a su tiempo.

Es claro que para acceder a ese beneficio, las personas interesadas debían acreditar de manera suficiente y oportuna su condición. Esto es, para que surgiera la obligación del empleador de mantener la vinculación de la mujer cabeza de familia, el primer presupuesto era que tal condición le hubiese sido oportunamente comunicada, para lo cual se requería que se acreditase suficientemente la condición de mujer cabeza de familia sin alternativa económica.

Observa la corte, que no obstante lo anterior, la demandante no se encuentra en situación de desamparo, puesto que su desvinculación se produjo de acuerdo con el régimen general de los empleados no amparados por el retén social, que tenía la previsión de medidas compensatorias.

RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2005 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, por medio de la cual se negó la acción de tutela promovida por Isabel Concepción Marcillo contra Telecom en liquidación, por no haber acreditado oportunamente su condición de madre cabeza de familia.

ANÁLISIS. Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia SU 388 de 2005, ya que se exige que se invoque y se demuestre la condición de ser madre cabeza de familia para su inclusión dentro del retén social, condición no demostrada por la accionante, además la calidad de madre cabeza de familia no se invoca en forma oportuna y la tutela responde a la respuesta al derecho de petición invocado.

4.1.11	SENTENCIA	T-303 de 2006
Magistrado Ponente		RODRIGO ESCOBAR GIL
Corte Constitucional		Bogotá, abril 18 de 2006

ASUNTO: Solicita la peticionaria que se le de aplicación al artículo 12 de la Ley 790 de 2002, y que en esa medida se reconozca la estabilidad laboral a que tiene derecho por ser madre cabeza de familia. Solicita que se le ordene a CAPRECOM que la reintegre a la planta de personal en el cargo que venía ocupando sin solución de continuidad, de tal modo que se le de un trato igualitario con respecto a los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, en los que se ha protegido a las madres cabeza de familia ordenándose el reintegro.

Caprecom manifiesta que la terminación del contrato de trabajo de la accionante fue realizado en ejercicio de las facultades nominadora que la ley y la convención colectiva por virtud del laudo arbitral le confiere al Director General de CAPRECOM, y no por efectos del Programa de Renovación de la Administración Pública que protege a las madres cabeza de familia de la SUSPENSIÓN de sus cargos.

Mediante Sentencia del veintiocho de julio de 2005, el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogotá, negó el amparo solicitado aduciendo que la tutela no era el medio por el cual se debía controvertir las pretensiones de la demandante, ya que se estaría desconociendo la competencia del juez laboral. En tal sentido, el a-quo, consideró que la accionante disponía de las vías judiciales y administrativas ordinarias para que sus peticiones fueran resueltas.

El Tribunal, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2005, confirmó el fallo proferido por el Juez de primera instancia, pues consideró que la accionante tenía otros medios de defensa, y que la acción de “amparo no ha sido instituida para provocar la iniciación de procesos o trámites alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales(...)”.

RATIO DESCIDENDI: A pesar de la libertad probatoria que existe para demostrar el cumplimiento de las condiciones objetivas para que una persona sea considerada madre cabeza de familia, si es necesaria, por lo menos, una manifestación clara, directa y oportuna por parte de la interesada en constituirse como tal, por medio de la cual se le de conocimiento a la entidad empleadora o, posteriormente a la autoridad juzgadora, que se encuentra en esta condición de debilidad manifiesta, poniendo de presente las circunstancias que así lo acreditan.

En ausencia de esa manifestación, no se le puede exigir al empleador que otorgue las medidas de protección, o al juez que reconozca la condición de madre cabeza de familia.

Respecto a la inexistencia de una alternativa económica, la peticionaria no hizo manifestación alguna, no se pronunció respecto al padre de su hija, o del eventual incumplimiento de sus obligaciones; y si bien no se reclama algún tipo de formalidad probatoria para este fin, si existe un mínimo de exigencia consistente en la carga que tiene la interesada en manifestar las condiciones que la constituyen como madre cabeza de familia, entre ellas la ausencia de una alternativa económica.

RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar la Sentencia proferida el 30 de septiembre de 2005 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, la cual negó acción de tutela promovida por Isabel Concepción Marcillo contra Telecom en liquidación, dado que la peticionaria no demostró cumplir con la totalidad de las condiciones para ser considerada madre cabeza de familia sin alternativa económica, ni desvirtuó las manifestaciones de la accionada, soportadas documentalmente, conforme a las cuales si cuenta con ingresos económicos.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia SU 388 de 2005, en el sentido que la accionante no acreditó la condición de ser madre cabeza de familia, con respecto a su situación económica, al no desvirtuar el hecho de contar con una alternativa económica como era la obligación de alimentos del padre de su hija, consecuentemente no se cumplió con las condiciones objetivas para que una persona sea considerada como madre cabeza de familia, razón por la cual la línea de la Corte Constitucional es que debe existir por parte del solicitante la expresa necesidad de que le sea reconocido un derecho, para que la entidad demandada entre a determinar si le asiste o no dicho derecho.

4.1.12	SENTENCIA	T-356 de 2006
Magistrado Ponente	ALFREDO BELTRAN SIERRA	
Corte Constitucional	Bogotá, mayo 11 de 2006	

ASUNTO: La señora Claudia Yaneth Fernández Vásquez, ingresó a laborar a TELETULUA S.A ESP desde el 1 de marzo de 1994, vinculada mediante contrato de trabajo a término indefinido hasta, el día 30 de julio de 2003 fecha en que fue despedida unilateralmente por el liquidador, apoyado en el Decreto 1606 de junio 12 de 2003, solicita, que se otorgue la protección especial como madre cabeza de

familia y se deje sin efecto el despido unilateral e injustificado a que fue sometida, autorizando el reintegro, con el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones correspondientes, garantizando en razón del Reten Social su permanencia en la empresa demandada, hasta que el proceso de liquidación termine en forma definitiva.

Mediante sentencia del diecinueve (19) de diciembre de dos mil cinco (2005), el Juzgado Segundo de Familia de Tulúa, concedió la tutela solicitada, por cumplir las condiciones de madre cabeza de familia sin alternativa económica (madre soltera al cuidado de hija menor de 12 años) y acceder a la aplicación del retén social.

Mediante sentencia del trece (13) de febrero de dos mil seis (2006), el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Sala Civil, revocó el fallo del a quo, denegando el amparo solicitado, al considerar que la empresa TELETULUA S.A. ESP, era una empresa de servicios públicos y mixta, dado que su capital accionario provenía en más de un 50% de la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas, de acuerdo a lo instituido por el numeral 6 del artículo 14 de la ley 142 de 1994, y en ese sentido sus trabajadores ostentaban la calidad de particulares.

RATIO DESCIDENDI: Frente a la posibilidad legítima que tiene el Estado para que dentro del cumplimiento de sus fines realice reformas o reestructuraciones, esta Corporación ha sido enfática en señalar, que como regla general, se debe procurar al máximo la estabilidad laboral de los trabajadores y trabajadoras que se vean afectados con la reforma institucional. Además, los procedimientos de reestructuración que perjudiquen grupos históricamente discriminados, como son las mujeres cabeza de familia, exigen una mayor delicadeza y rigor de parte de las autoridades que realicen el ajuste, respetando por lo tanto, la tan mencionada estabilidad laboral reforzada y brindando alternativas diferentes al retiro del servicio. Respecto de tales sujetos, ha señalado la jurisprudencia que la indemnización constituye la última o más lejana de las alternativas y, por lo tanto, se debe velar hasta cuando sea posible por su permanencia en la entidad, debido a que su condición disminuye las posibilidades materiales de conseguir un nuevo empleo y únicamente su salario constituye el presupuesto básico del sostenimiento familiar.

Ahora bien, el Programa de Renovación de la Administración Pública (ley 790 de 2002) persigue una mejora en la eficiencia de las labores adelantadas por las entidades públicas con la finalidad de optimizar la prestación de los servicios necesarios en el cumplimiento de los fines del Estado. Con este objetivo, es posible que la administración decida reorganizar su estructura y, en este proceso, eventualmente racionalizar las plantas de personal de las entidades estatales. No

obstante, los derechos de los trabajadores no pueden verse lesionados por la supresión intempestiva de sus cargos, en virtud de una decisión unilateral y discrecional de la administración. Es dentro de esta finalidad en donde se inscribe la protección reforzada.

RESUELVE O DECISIÓN: Revocar la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Sala Civil Familia el día 13 de febrero de 2006 y conceder la tutela para proteger los derechos fundamentales de la madre cabeza de familia, adoptando la medida del reintegro, dejando sin efectos la indemnización que se le hubiese pagado con ocasión de su despido.

ANÁLISIS: Esta sentencia es fijadora de criterio ya que precisa que el derecho a la estabilidad laboral reforzada para las madres y los padres cabeza de familia, es un mandato constitucional de aplicación inmediata y, por tanto, su cumplimiento no puede limitarse a las concretas circunstancias de la ley 790 de 2002.

4.1.13	SENTENCIA	T-592 de 2006
Magistrado Ponente	JAIME ARAÚJO RENTERÍA	
Corte Constitucional	Bogotá, julio 27 de 2006	

ASUNTO: Derecho a la igualdad y la estabilidad laboral del señor Carlos Arturo Duque Corrales, padre cabeza de familia trabajador de Telecom a quien le fue terminado su contrato de trabajo, con ocasión de la liquidación de la entidad sin haber sido incluido en el retén social no obstante cumplir los requisitos para ser reconocido como padre cabeza de familia.

El Juzgado Promiscuo de Familia de Roldanillo Valle, consideró que el señor Duque Corrales es un padre cabeza de familia, pues aunque tiene compañera permanente, ésta no le aporta para el sostenimiento de su hogar ordenando al liquidador de Telecom., en liquidación, reintegrar a sus labores como beneficiario del retén social, hasta la terminación definitiva de la existencia jurídica de la empresa y en los términos y en las condiciones señaladas en la sentencia SU-389 de 2005.

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga resolvió revocar la sentencia y, en su lugar, denegar el amparo. Por cuanto el actor había iniciado un proceso judicial para lograr su reintegro a la nueva empresa Colombia Telecomunicaciones S.A, invocando la sustitución patronal, descartando de esta manera la intervención del juez constitucional. En complemento de lo anterior

alegó que no se evidenciaba la existencia de un perjuicio irremediable en la situación del señor Duque Corrales y de su familia.

RATIO DESCIDENDI: Se encuentra que tanto el Juez de segunda instancia como Telecom aplican criterios restrictivos al sistema de protección “retén social”, contrarios a la sentencia SU-389 de 2005, que claramente previó situaciones como la del actor como constitutivas de la condición de padre cabeza de familia; como de la finalidad misma para la cual fue creado el “retén social”.

En primer lugar, se dijo con claridad en la sentencia de unificación que la existencia de una compañera permanente o de una cónyuge no era obstáculo para considerar a alguien padre cabeza de familia, en el evento en que “ésta se encuentre incapacitada física, mental o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre” Es claro que la única excepción no era –como lo consideraron Telecom y la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Buga- que la compañera permanente estuviera incapacitada, si no la de proteger la prevalencia de los derechos de un grupo familiar al que estos pertenecieran, ya que en el evento de vivir con su esposa o compañera, ésta se encuentre incapacitada física, mental o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre. Es de observar que está probado que la hija del actor se encuentra en una grave situación de salud y por consiguiente requiere la presencia de la madre para su cuidado.

RESUELVE O DECISIÓN: Conceder el amparo deprecado por el señor Carlos Arturo Duque contra de Telecom., en liquidación, por haberse extinguido esta última y ORDENAR al Consorcio Remanentes Telecom, como administrador del Patrimonio Autónomo de Remanentes –PAR- que paguen, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por éste desde el momento de su desvinculación de Telecom, el 26 de julio de 2003, hasta el momento de la terminación definitiva de la existencia jurídica de dicha empresa, el 30 de enero de 2006. Ello, adelantando el cruce de cuentas correspondiente en relación con lo recibido por el señor Duque Corrales por concepto de indemnización al momento de su desvinculación.

ANÁLISIS. Esta sentencia es confirmadora de la sentencia SU 389 de 2005, ya que se reafirma los requisitos para ser considerado padre cabeza de familia, por cuanto se logró demostrar que el accionante no tenía alternativa económica, estaba a cargo de sus hijos y tiene una hija menor enferma que requiere de su

padre, a pesar de contar con una compañera permanente, esta no aporta económicamente al hogar por encontrarse al cuidado de la menor discapacitada

4.1.14	SENTENCIA	T-593 de 2006
Magistrado Ponente	CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ	
Corte Constitucional	Bogotá, julio 27 de 2006	

ASUNTO: La peticionaria, solicita se reconozca el Derecho a la igualdad, al trabajo, la seguridad social, el debido proceso y a la especial protección de las personas de la tercera edad, ocupaba el cargo de auxiliar de enfermería a quien el cargo le fue suprimido desconociendo su condición de madre cabeza de familia y le fue negada la solicitud de reintegro aduciendo que la exfuncionaria nunca puso en conocimiento de la entidad su condición. Solicita se ordene su reintegro y el pago de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir.

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, mediante sentencia del 22 de noviembre de 2005, accedió a las pretensiones de la actora al considerar que la accionante al haber manifestado bajo la gravedad de juramento, la no convivencia con su esposo, y la falta de apoyo económico de éste, tenía las riendas económicas del hogar, a cargo de sus dos hijos menores y de su hermana con retardo mental, hechos que por sí, la constituyen en madre cabeza de familia.

El Tribunal Superior de Pereira Sala Civil Familia, revocó la sentencia de primera instancia, pues la accionante no demostró que su desvinculación ponga en peligro derechos fundamentales, a pesar de tener dos hijos menores y atender el sostenimiento de una hermana de crianza. Adicionalmente, estimó que la actora conserva su idoneidad para desempeñarse como auxiliar de enfermería para proveer su sustento económico, además del pago de la indemnización y demás acreencias laborales. Además la accionante dejó vencer los términos para acudir a la jurisdicción competente con el fin de demandar el acto administrativo que ordenó su desvinculación del Hospital, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde cuando tal hecho se produjo.

RATIO DESCIDENDI: La accionante no adujo su condición de madre cabeza de familia frente al ente demandado, razón por la cual si el Hospital desconocía la condición de madre cabeza de familia de la empleada, no podía exigírsele haber dado aplicación a los expresos mandatos constitucionales que obligan a otorgar una discriminación positiva que garantice la estabilidad laboral de las madres cabeza de familia. De esta forma, esa omisión en la información de su supuesta

condición de madre cabeza de familia descarta la posibilidad de que la entidad pública haya dispuesto su desvinculación en desconocimiento de la especial protección estatal.

La accionante considera ser madre cabeza de familia por cuanto el papá de sus hijos no vive con ella desde hace 5 años, además de tener a su cargo una “hermana de crianza” que padece retardo mental. En este sentido, y pese a que sus hijos son menores de edad, esta Sala debe reiterar que la condición de madre separada no constituye elemento suficiente para clasificar a la demandante como madre cabeza de familia sin alterativa económica. De un lado, porque la separación en sí misma no es condición suficiente para adquirir tal estatus, dado que la ausencia de convivencia no releva al padre de cumplir con sus obligaciones correlativas. Así mismo, tampoco probó que el padre de sus hijos estuviera incapacitado para trabajar y cumplir, en esas condiciones, con sus obligaciones familiares. En cuanto a su “hermana de crianza”, la accionante no probó cuales son los vínculos que la unen a esta señora, teniendo en cuenta que es una persona que no tiene vínculos civiles o consanguíneos con la peticionaria.

En este sentido, a pesar de la libertad probatoria que existe para demostrar el cumplimiento de las condiciones objetivas para que una persona sea considerada madre cabeza de familia, si es necesaria, por lo menos, una manifestación clara, directa y oportuna por parte de la interesada en constituirse como tal, por medio de la cual se le de conocimiento a la entidad empleadora o, posteriormente a la autoridad juzgadora, que se encuentra en esta condición de debilidad manifiesta, poniendo de presente las circunstancias que así lo acreditan. En ausencia de esa manifestación, no se le puede exigir al empleador que otorgue las medidas de protección, o al juez que reconozca la condición de madre cabeza de familia.

EL RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar la Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira negando las pretensiones aludidas por el actor, por cuanto la accionante no demostró su condición de madre cabeza de familia sin alternativa económica, ni que el padre de sus hijos no cumplía con sus obligaciones económicas.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio, por cuanto se reafirma la tesis de que el simple hecho de comunicar que es madre cabeza familia, no es el único requisito para acceder a los beneficios que de allí se desprenden, existe la obligatoriedad que la persona demuestre y compruebe la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que esta no asuma su responsabilidad por motivos verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. Estas últimas circunstancias no fueron acreditadas en el presente caso.

4.1.15	SENTENCIA	T-1050 de 2006
	Magistrado Ponente	JAIME ARAÚJO RENTERÍA
	Corte Constitucional	Bogotá, diciembre 7 de 2006

ASUNTO: Los señores Tobías Jiménez y Juan Bello se desempeñaron como trabajadores oficiales, del Municipio de Cajica a través de contratos laborales a término indefinido, Alba Pinzón, Dora García y otros, en cargos de carrera administrativa, contratación y supresión de cargos vigentes hasta el 23 de febrero de 2005, por lo dispuesto en el Decreto 04 del 22 de febrero de 2005, que ordena la supresión de la planta de personal de la Administración municipal, procediendo a pagarles la indemnización y las prestaciones sociales a que tenían derecho, los accionantes argumentan que no se tuvo en cuenta su condición especial de madres y padres cabeza de familia, debidamente acreditada en sus respectivas hojas de vida.

Mediante sentencia del 18 de mayo de 2006, el Juzgado Segundo (2º) Promiscuo Municipal de Cajicá denegó el amparo deprecado por los accionantes. Bajo las siguientes consideraciones: La desvinculación laboral de los accionantes fue llevada a cabo en el contexto del proceso de readecuación funcional de la planta de personal adelantado en ejercicio de legítimo de su autonomía de la Alcaldía. El denominado retén social creado por la ley 790 de 2002 no les aplica, ya que es programa de renovación de la Administración pública, específicamente en el nivel nacional. No se demostró que existía un perjuicio irremediable en contra de sus derechos fundamentales, la existencia de otros mecanismos judiciales efectivos para ventilar sus pretensiones y proteger sus derechos.

El 6 de julio de 2006, el Juzgado Primero (1º) Civil del Circuito de Zipaquirá decidió confirmar, en todas sus partes, la sentencia del A quo, al encontrar infundadas las impugnaciones interpuestas en su contra.

RATIO DESCIDENDI: La acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional que garantiza la protección inmediata y urgente de los derechos fundamentales vulnerados o violados con ocasión de la acción u omisión de una entidad pública o, de manera excepcional, de un particular, de modo tal que debe ser interpuesta dentro de un término razonable que garantice la efectividad del amparo que, por esta vía, se pretende.

La Sala encuentra que dentro de las actuaciones que se revisan, no existe información sobre los motivos que llevaron a los(as) accionantes a esperar más de 14 meses después de su retiro unilateral del servicio público por parte de la Alcaldía municipal de Cajicá, para solicitar al juez constitucional el amparo de los derechos que, con tal proceder, consideraron les fueron vulnerados. Sencillamente, se observa que aceptaron el pago de la indemnización correspondiente sin expresar reparo ni inconformidad alguna al respecto, y que durante ese lapso no reclamaron, por ninguna vía, su derecho a la estabilidad laboral reforzada, en su condición de padres y madres cabeza de familia, por lo que se entiende, sin lugar a dudas, que su inactividad no está válidamente excusada, siendo consecuencia exclusiva de su libre voluntad individual.

Tampoco existen en el expediente pruebas o indicios que acrediten la aparición de hechos nuevos que justifiquen la iniciación de la acción de tutela después de tanto tiempo transcurrido luego de la ocurrencia del hecho presuntamente generador de la lesión a los derechos fundamentales que se alega. Inclusive, la información económica personal aportada por los(as) demandantes con el propósito de demostrar la urgencia actual del amparo que pretenden, ante la amenaza de sufrir un perjuicio irremediable, está básicamente soportada en productos, servicios y obligaciones financieras que ya habían adquirido al momento de su desvinculación laboral, por lo que nada de novedoso aporta a la presente controversia. Así, entonces, resulta evidente que justamente el paso del tiempo, junto con la injustificada pasividad de los(as) peticionarios (as), terminó diluyendo el eventual perjuicio irremediable al que hayan podido estar expuestos con motivo de la conducta de la autoridad demandada que aquí se ventila.

RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Primero (1º) Civil del Circuito de Zipaquirá, en segunda instancia, denegando el amparo deprecado en el trámite de las acciones de tutela instauradas por los accionantes contra la Alcaldía Municipal de Cajicá, por el incumplimiento del presupuesto de la inmediatez.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio de la sentencia 356 de 2006, por cuanto se determina que la estabilidad laboral reforzada de las madres o padres cabezas de familia son un mandato constitucional de aplicación inmediata donde la tutela es un mecanismo eficaz para su reconocimiento.

4.1.16	SENTENCIA	T-357 de 2008
Magistrado Ponente		NELSON PINILLA PINILLA
Corte Constitucional		Bogotá, junio 4 de 2008

ASUNTO: Juana María de la Hoz Rodríguez trabajadora Universidad de Atlántico, cargo profesional universitario del grupo de almacén desde 6 de abril de 1983 a enero 17 de 2007, cargo que fue suprimido por resolución 00005 de enero 15 de 2007.

Trabajadora mujer cabeza de familia, con hija con problemas de corazón, con tratamiento médico permanente, además a su cargo hijo menor y progenitora de 77 años de edad, en vista de los hechos mencionados interpone tutela por estar inscrita en carrera administrativa y por tener derecho a optar por la indemnización del artículo 1 Decreto 1223 de 1993 o ser nombrada en cargo de carrera.

La Universidad argumenta que por problema financieros suscribió un acuerdo de reestructuración de pasivos con sus acreedores y expidió la resolución rectoral No 00005 de enero 15 de 2007 que resolvió suprimir de la planta de personal algunos cargos, entre ellos el que ostentaba la demandante. Precisa que el reten social por ser madre cabeza de familia no aplica por la Universidad de Atlántico por tratarse de un ente autónomo universitario de carácter departamental y la Ley 790 de 2002 solo aplica para la estructura del nivel nacional.

El Juzgado primero penal del Circuito de Barranquilla negó la pretensión de la accionante, por cuanto la entidad demandada no conoció de antemano que ella que ostentaba la calidad de madre cabeza de familia.

En segunda Instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, confirma el fallo de primera instancia, afirma que el proceso de reestructuración de las entidades del Estado, la protección de las madres cabeza de familia se traduce en una estabilidad laboral reforzada, para recibir este beneficio, las personas interesadas deben acreditar de manera suficiente y oportuna su condición.

RATIO DESCIDENDI: Derechos solicitados Estabilidad laboral reforzada y el mínimo vital de su grupo familiar. La peticionaria es madre cabeza de familia por tener a su cargo en forma exclusiva dos hijos menores, con problemas médicos graves, en edad escolar y su madre progenitora.

Es claro la responsabilidad exclusiva en el mantenimiento del hogar, depende de su trabajo y la parte demandante no demostró que posea otros ingresos, ni el apoyo de otros familiares para el sustento de su familia.

Se demostró que el mínimo vital del grupo familiar se ha visto vulnerado a partir de la desvinculación de la demandante y el padre de los menores también tiene suprimido el cargo sin tener acceso a la cuota alimentaria.

Si bien la corte ha sido exigente en el sentido de verificar que la peticionaria no tenga otras alternativas económicas para otorgar el amparo, debe aclararse que este requisito hace referencia a las condiciones fácticas actuales de la persona y no haber sobrepasado algún nivel en términos de edad biológico o encontrarse imposibilidad para reintegrarse el mercado laboral.

Las circunstancias que rodean a la accionante no eran extrañas a la universidad, ya que los tratamientos médicos que se le han prestado a ella, como a sus hijos y madre, habían sido suministrado en la Unidad de Salud de la Universidad del Atlántico, que si conocía tales tratamientos y el estado de salud de ellas.

La sala de revisión ordenará el reintegro de la peticionaria a un cargo igual o superior al que sustentaba.

RESUELVE O DECISION: Revocar sentencias de primera y segunda instancia y en su lugar conceder transitoriamente la protección requerida ordenar su reintegro. En caso de no ser efectivo el reintegro se deberá reconocerle una indemnización. Advertiendo a la accionante que deberá instaurar la respectiva acción ante la jurisdicción correspondiente dentro de los cuatro (4) meses siguientes, de lo contrario cesaran los efectos de esta tutela, conforme a lo dispuesto artículo 8 del decreto 2591 de 1991.

ANÁLISIS: Esta sentencia confirma lo dispuesto en sentencia SU 388 de 2005, al ser demostrado los requisitos de madre cabeza de familia se establece que la edad biológica o la calidad de madre cabeza de familia imposibilitada no hacen parte de los requisitos para la determinación de madre cabeza de familia.

En esta sentencia se probaron los requisitos de madre cabeza de familia, a saber tener a cargo a sus dos hijos y madre, uno de ellos en tratamientos médicos, la responsabilidad económica exclusiva del hogar y la vulneración del mínimo vital,

aunque la accionante no presento certificación de esta calidad a la Universidad, es claro que el empleador conocía de la situación de la trabajadora.

4.1.17	SENTENCIA	T-724 de 2009
Magistrado Ponente	MAURICIO GONZALES CUERVO	
Corte Constitucional	Bogotá, octubre 8 de 2009	

ASUNTO: El señor Luis Fernando Cajamarca solicita ser incluido en el retén social de la empresa accionada, ya que es padre cabeza de familia de dos hijas menores, además sufre de trastorno bipolar para lo cual requiere tratamiento psiquiátrico. El agregó que se encuentra desempleado y que no recibió ninguna indemnización por haber sido vinculado de manera provisional. En consecuencia, el peticionario solicitó se conceda el amparo como mecanismo transitorio, por presentarse un perjuicio irremediable y se ordene al señor Alcalde Municipal de Palmira, su reintegró al cargo que venia desempeñando.

Con sentencia del 13 de abril de 2009, el Juzgado Segundo Penal Municipal negó el amparo tras considerar que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, como lo es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa o la jurisdicción laboral; señaló además el A quo que no es procedente la acción de tutela, ni siquiera como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, puesto que no existe certeza de que el actor sea una persona que reúna los requisitos para ser protegido por el retén social.

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Palmira –Valle del Cauca, niega la solicitud al no tener certeza de que el accionante reúna los requisitos que le permitan gozar de la especial protección constitucional del retén social.

RATIO DESCIDENDI: El accionante solo afirmó ser padre cabeza de familia, pero tal condición no fue debidamente acreditada, manifiesta que sostenía a sus dos hijas menores, de 8 y 9 años de edad respectivamente. Pero como lo ha sostenido esta Corporación, no basta con que el actor manifieste que se encarga de proveer el dinero necesario para sostener el hogar y asegurar así las condiciones mínimas de subsistencia de sus hijas, sino que debe siquiera probar sumariamente la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como madre o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. Estas últimas circunstancias no fueron

acreditadas en el presente caso. Por otro lado, el accionante alegó padecer de una enfermedad de tipo mental denominada trastorno afectivo bipolar fase maniaca, que le genera insomnio, delirantes, cambios de comportamiento, razón por la cual debe permanecer en tratamiento psiquiátrico por tiempo indefinido. Sin embargo, no manifestó que la entidad accionada hubiera conocido de su enfermedad ni que ésta hubiera sido motivo para su desvinculación.

RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar las sentencias de primera y segunda instancia, en cuanto negó la tutela de la referencia, por cuanto no demostró su calidad de padre cabeza de familia, en los términos de solvencia económica, ni la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de su pareja y no dio a conocer a la entidad su estado de salud.

ANÁLISIS: Con esta sentencia se confirma los criterios determinados en la sentencia Su 389 de 2005, pues la persona que ostente ser considerado padre cabeza de familia debe demostrar y comprobar la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que esta no asuma su responsabilidad por motivos verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. Estas últimas circunstancias no fueron acreditadas en el presente caso. Por otro lado, el accionante alegó padecer de una enfermedad de tipo mental denominada trastorno afectivo bipolar fase maniaca, diagnóstico que no fue notificado a la entidad accionada ni tampoco se ha probado que ésta hubiera sido motivo para su desvinculación.

4.1.18	SENTENCIA	T-827 de 2009
Magistrado Ponente	JUAN CARLOS HENAO PÉREZ	
Corte Constitucional	Bogotá, noviembre 19 de 2009	

ASUNTO: La accionante fue incluida en el retén social de la ESE Luis Carlos Galán, debido a su condición de madre cabeza de familia, pero en diciembre de 2008 fue retirada del servicio, por supresión de cargo, ya que su hijo cumplió la mayoría de edad el 3 de noviembre, solicita se ordene su reintegro toda vez que su hijo aún depende económicamente de ella, ya que se encuentra estudiando.

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del cuatro (4) de marzo de dos mil nueve (2009), resolvió denegar el amparo solicitado. Por considerar que la actuación de la ESE fue acertada y no vulneró sus derechos fundamentales por cuanto la demandante no podía continuar

cobijada por la estabilidad laboral que deviene del retén social, pues no ostentaba ninguna de las condiciones que la hacen ser prepensionada o madre cabeza de familia.

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del veintidós (22) de abril de dos mil nueve (2009) resolvió confirmar la providencia de primera instancia, ya que ratifica que la demandante no hacía parte del retén social, dado que no se encuentra próxima a pensionarse, además no se acreditó la dependencia económica del hijo y menos que se encontrara estudiando, razón por la cual no puede considerarse como madre cabeza de familia.

RATIO DESCIDENDI: La calidad de mujer cabeza de hogar se determina por las condiciones del caso concreto, no perdiéndose automáticamente porque los hijos a cargo cumplan la mayoría de edad. Así las cosas, como quiera que su hijo continúa estudiando y, por lo mismo, se encuentra imposibilitado para trabajar, la señora Doris Ruth Avella ostenta aún la calidad de mujer cabeza de familia y es beneficiaria de la estabilidad laboral que deviene del retén social. Por lo tanto, las entidades demandadas no debieron excluirla de esta modalidad de estabilidad laboral.

EL RESUELVE O DECISIÓN: Conceder el amparo solicitado por Doris Ruth Avella contra la ESE Luí Carlos Galán Sarmiento y Fiduagraria S.A, ordenando su reintegro, siempre y cuando el plazo de liquidación de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento del treinta (30) de octubre de dos mil nueve (2009) haya sido prorrogado. Reconocer, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el momento de la desvinculación y hasta tanto sea reintegrada o hasta la fecha de la efectiva liquidación de la empresa. La entidad demandada podrá descontar, de los valores a su cargo, lo cancelado a la actora a título de indemnización, sin afectar su mínimo vital y el de su grupo familiar.

ANÁLISIS: Sentencia confirmadora de criterio de la SU 388 de 2005 en el sentido del cumplimiento de las condiciones necesarias de madre cabeza de familia sin alternativa económica y a cargo de hijos estudiando, para el caso concreto la Corte amplía el concepto sobre el requisito para ser considerada madre cabeza de familia, que es “ que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar “, por cuanto argumenta que la condición de madre cabeza de familia no depende de una formalidad jurídica sino de las circunstancias materiales que la configuran, afirma que una mujer prolonga su situación de jefe de hogar, a pesar de que los hijos hayan cumplido la mayoría de edad, va a continuar siendo sujeto de especial protección constitucional, una

mujer no deja de ser cabeza de familia por el simple hecho de que las personas a su cargo cumplan la mayoría de edad, sino que habrá de constatarse si éstas se encuentran imposibilitadas para trabajar, como sucede a los hijos mayores de 18 años, pero menores de 25 que continúan estudiando.

4.1.19	SENTENCIA	T-849 de 2010
Magistrado Ponente	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	
Corte Constitucional	Bogotá, octubre 28 de 2010	

ASUNTO: Funcionaria de carrera administrativa en el cargo de médico coordinado, demandó a la Secretaría de salud de Barranquilla, Distrisalud y Redehospital liquidada. Señala que es madre cabeza de familia de tres hijos, uno de ellos menor de edad. La accionante fue diagnosticada con cáncer pulmonar y limitación auditiva severa neurosensorial y bilateral, pese al haber informado a Redehospital estas situaciones fue retirada del servicio a razón de la liquidación y la extinción jurídica definitiva de la entidad, señala que fueron vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital, así como a la seguridad social, la vida digna y la protección del retén social de una madre cabeza de familia.

Solicita al juez de tutela la reincorporación laboral a un cargo igual o superior de jerarquía al que ostentaba, o su reincorporación a Caprecom IPS Barranquilla, empresa que en la actualidad administra los hospitales de esa ciudad.

Redehospital Liquidada solicita denegar la protección de los derechos fundamentales invocados en virtud del Acta final de liquidación suscrita en la cual quedaron terminados todos los contratos de trabajo suscritos, por ello el derecho a la estabilidad laboral reforzada que acarrea el denominado retén social, solo se extiende hasta la fecha en que terminó el proceso liquidatorio que otorgó indemnización por supresión del cargo.

El Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla en primera instancia negó la tutela de la Accionante, no ordeno su incorporación laboral, pues Redehospital se encuentra liquidada. Además sostuvo que corresponde a la CNSC determinar si procede su reincorporación a otra entidad. Además fue reconocida una indemnización por supresión del cargo.

El juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla en segunda instancia confirmó el fallo proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla.

RATIO DESCIDENDI: La accionante no tiene la calidad de madre cabeza de familia, esto por cuanto no demostró que su cónyuge y padre de sus hijos se encuentre ausente o padezca alguna incapacidad física sensorial, síquica o moral, o su presencia resulte indispensable en el cuidado de su hijo menor. Así mismo, no demostró que sus dos hijos mayores de edad, no posean las condiciones necesarias para realizar una actividad productiva que les permita contribuir al sustento económico del núcleo familiar.

La Sala concluye que la decisión de Redehospital liquidada de retirar del servicio a la demandante como resultado de la extinción jurídica de esa entidad, no vulneró sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social, la vida digna y la protección “del retén social de una madre cabeza de familia”, como quiera que no tiene la calidad de madre cabeza de familia; y la entidad protegió su derecho a la estabilidad reforzada—derivado de sus graves padecimientos de salud—pues permitió que conservará su cargo incluso casi un mes después de la liquidación definitiva de la entidad.

La Sala considera Redehospital liquidada no vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo del accionante al omitir comunicar a la Comisión Nacional del servicio civil su decisión de optar por la reincorporación laboral a un cargo igual o de superior jerarquía al que desempeñaba en la entidad, habida cuenta que la accionante le informó de manera extemporánea su deseo de ser reincorporada a otra entidad.

Al respecto, es preciso tener en cuenta cuando el ex empleado no hubiere manifestado oportunamente su decisión de ser reincorporado, se entenderá que ha optado por la indemnización y corresponderá al jefe de la entidad reconocer y ordenar el pago de la indemnización a que tiene derecho.

EL RESUELVE O DECISIÓN: Confirmar la decisión adoptada por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por Ana Elena Goenaga Consuegra contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la ESE Redehospital liquidada, en la cual consideró que por estar liquidada la ESE no era posible su reintegro, además por la tardía comunicación de la accionante a la entidad de hacer uso del reintegro a un cargo de igual o superior jerarquía el cual fue suprimido y aceptar la indemnización respectiva. Correspondiendo a la CNSC determinar si procede su reincorporación a otra entidad.

ANÁLISIS: Esta sentencia es considerada final del trazo por ser la más reciente dentro del mismo, y en ella se citan las sentencias antes estudiadas, se desarrolla el cumplimiento de los requisitos para optar al beneficio del reten social para las madres cabeza de familia en debilidad manifiesta, y personas con discapacidad. La accionista no acreditó la calidad de ser madre cabeza de familia por no demostrar la ausencia del apoyo económico de su conyugue y con respecto a su discapacidad la entidad después de su liquidación otorgó un mes más de seguridad social para su tratamiento, por consiguiente no se vulneró el retiro por la situación de su discapacidad.

En relación al derecho al debido proceso administrativo, este no se vulneró por parte de los accionados por cuanto la señora Consuegra informó de manera extemporánea su deseo de ser reincorporada a otra entidad, solicitud de reincorporación que no fue realizada a la entidad, para que esta a su vez tramite lo pertinente ante la CNSC para optar por el derecho preferencial a la incorporación a un empleo igual o equivalente al que ostentaba en la nueva planta de personal o en empleos de carrera que se encuentren vacantes o en nuevas plantas de personal que se creen.

4. 2. SENTENCIAS DEL CONSEJO DE ESTADO

4.2.1	SENTENCIA	2010-00041
Consejero Ponente		LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO
Consejo de Estado		Bogotá, junio 1 de 2010

ACTOR: Ana María Jaramillo Pertuz.

DEMANDADO: Consejo Superior de la Judicatura y Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Santa Marta.

ASUNTO: Ana María Jaramillo Pertuz a través de la resolución 1107 de 7 de septiembre de 2009, fue nombrada en provisionalidad en el cargo de Asistente Administrativo - Grado 05 del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Santa Marta.

El Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Santa Marta, en consideración a que no tenía una vacante para atender la orden de reintegro inmediato de Gloria Esther Martínez Solano, proferida por un juez de tutela,

decidió declarar insubsistente a la demandante, mediante resolución 0588 de 25 de enero de 2010.

La demandante tiene tres hijos de 22, 18 y 10 años . El mayor estudia sexto semestre de derecho y trabaja , el del medio no ha podido iniciar una educación superior y está desempleado y el menor cursa quinto grado de enseñanza primaria. La accionante sostiene que le sean protegidos los derechos fundamentales al trabajo y al mínimo vital, en conexión con la vida digna por considerarse madre cabeza de familia.

El tribunal Administrativo del Magdalena tuteló los derechos invocados y ordenó el reintegro inmediato de la actora, se pudo corroborar que la demandante en relación a su situación de madre cabeza de hogar enfrenta un perjuicio irremediable en consecuencia a su situación de insubsistencia, probado ser madre de tres hijos cuyo sostenimiento esta a entera responsabilidad, considero que la Dirección Seccional de Administración Judicial quería cumplir con la orden de tutela, pudo emplear otros mecanismos como efectuar traslados o crear un nuevo cargo y no retirar a una madre cabeza de familia.

RATIO DICEDENDI: Como primera medida, es necesario precisar que si bien es cierto la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el mecanismo idóneo para alegar la ilegalidad de un acto de desvinculación, como el que se controvierte, y solicitar el correspondiente restablecimiento del derecho, también lo es que en el caso de las madres cabezas de familia, esta vía no resulta eficaz para disponer sobre el reintegro inmediato.

Es importante indicar en este punto, que como la situación particular de las mujeres cabeza de familia es apremiante, cuando la administración las priva de los recursos económicos para atender su subsistencia y la de los suyos, el juez de tutela debe impartir órdenes de cumplimiento inmediato, con el fin de garantizar los derechos fundamentales comprometidos, entre ellos los de los menores, y contrarrestar el perjuicio irremediable relacionado con la atención del mínimo vital. En ese orden de ideas, los derechos fundamentales de permanecer en cargos públicos de las madres cabeza de familia que han sido declaradas insubsistentes, deberán restablecerse sin perjuicio de la competencia definitiva de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, para pronunciarse sobre la validez de los actos de retiro, siempre que las servidoras desvinculadas afronten un perjuicio irremediable y grave relacionado con la atención de su mínimo vital y el de su familia.

La Sala considera que existen suficientes elementos que llevan a inferir que la actora sí es una madre cabeza de familia, por lo que, frente a esa circunstancia, es evidente que tanto ella como su núcleo familiar se encuentran ante un peligro inminente (perjuicio irremediable), dado que se han visto desprovistos de manera intempestiva de los ingresos necesarios para asegurar su subsistencia en condiciones dignas.

En cuanto a los derechos de la demandante como madre cabeza de familia no se encuentra evidencia que demuestre que la administración haya desplegado todas las acciones para no dejarla desprotegida, en lo que se refiere a propender por la estabilidad reforzada,

Lo anterior, evidencia que la Dirección Seccional de Administración Judicial de Santa Marta vulneró el derecho a la estabilidad reforzada que le asistía a la actora, al declararla insubsistente para dar cabida a otra madre cabeza de familia (resolución 0588 de 25 de enero de 2010), sin adoptar las medidas tendientes a que no quedara desprotegida.

RESUELVE O DECISION: tuteló los derechos fundamentales invocados y ordenó el reintegro inmediato de la actora.

ANÁLISIS: Sentencia confirmadora de criterio, en relación de la aplicación del reintegro de una funcionaria por ser madre cabeza de familia en el acatamiento de un fallo de tutela, no puede vulnerar los derechos de otra funcionaria en cargo de provisionalidad, solo por el hecho de ser provisional, el retiro de esta clase de trabajadores debe ser motivado para ser procedente el debido proceso.

Las entidades pueden desarrollar procesos de reestructuración , pero en la supresión de cargos deben adelantarse medidas que garanticen los derechos fundamentales de los sujetos de protección especial, analizando casos de trabajadores que puedan ser beneficiarios del reten social con independencia de la naturaleza de cargo que ocupen.

4.2.2	SENTENCIA	2011-00476
Consejero Ponente		MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Consejo de Estado		Bogotá, junio 20 de 2012

ACTORA: SANDRA MILENA CURVELO RODRIGUEZ

DEMANDADO: Alcaldía Distrital de Santa Marta y Otros.

ASUNTO: Docente del Distrito de Santa Marta, con grado ocho en el escalafón Nacional. 2 de febrero del 2011, fue trasladada del área urbana del Distrito al área rural, donde se desempeñó en el nivel de Educación Básica Primaria de la institución educativa distrital Nueva Colombia de la vereda Perico Aguao sede San Diego (Zona rural).

Se alega en la demanda que después de ocho años al servicio del Distrito de Santa Marta y debido a los viajes diarios que debe realizar ha venido presentando dolencias en la región lumbar.

De los conceptos médicos se encuentra que padece una incapacidad funcional recomienda continuar con controles de ortopedia y por salud ocupacional.

Mediante Resolución 1525 del 1 de julio del 2011, es declarada insubsistente automáticamente.

Señala la accionante que su salario como docente era la única fuente de ingresos para el sostenimiento del hogar. En la actualidad carece de los medios económicos para atender su sostenimiento y el de sus dos (2) hijos. Tampoco cuenta con los medios económicos para asumir el tratamiento médico que requiere para aliviar su discapacidad funcional y tampoco el tratamiento que requiere su hija que padece un déficit de inmunoglobulina a.

La señora Nallidez Rodríguez , declara mediante escrito allegado al Tribunal que cualquiera que sea la decisión que se adopte en el presente proceso de tutela, no le puede ser desconocido su derecho a la estabilidad laboral, como resultado de haber ganado el concurso de méritos en cuya virtud desempeña el cargo en que estaba la accionante.

Mediante sentencia del 17 de enero del 2012, el Tribunal Administrativo del Magdalena, rechazó por improcedente el amparo solicitado por considerar que la accionante cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para defender los intereses que estima afectados por las actuaciones u omisiones de las autoridades demandadas.

Sobre la condición de madre cabeza de familia en estado de desprotección, el Tribunal considera que dicha condición no fue alegada en su momento ante la autoridad administrativa con la cual existía una relación laboral, por lo cual, no se configuró un perjuicio irremediable que amerite una protección inmediata o especial, pues la acción de tutela no es el mecanismo procedente para resolver las controversias laborales.

RATIO DESCIDENDI: Se encuentra que existe un perjuicio irremediable que hace procedente la acción de tutela cuando, a pesar de que existe un procedimiento y una acción judicial que puede ser efectiva para solucionar el problema jurídico, esta acción, por las condiciones excepcionales del caso, se torna en inoperante e ineficiente para atender el derecho, y que en caso de no concederse la tutela dado el perjuicio irremediable que se identifica, se puede generar una vulneración de otros derechos, como es el caso de personas que tienen una relación de dependencia con el afectado, tal como es el caso de menores de edad, o personas con algún otro tipo de limitación psicológica, económica o física.

La alcaldía, ciertamente, desconoció la protección que por su estado de salud debía recibir, por cuanto al encontrarse en estado de incapacidad al momento de ser declarada insubsistente, se afectó su derecho concreto a la estabilidad laboral y se violó la protección reforzada que se encuentra en cabeza de todo servidor público a no ser desvinculado del cargo hasta tanto no se supere dicha situación de vulnerabilidad.

Consecuentemente, al desconocer su estado de incapacidad que ha quedado probado en el proceso, se desconoció su situación de madre cabeza de familia, que se infiere ha sido conocida por la entidad pública de acuerdo con la obligación laboral con la que cuenta todo servidor público de declarar en su hoja de vida que personas se encuentran a su cargo. Igualmente, se desconoció su condición de debilidad manifiesta que venía afectando a la accionante desde la época del traslado laboral, y que se puede comprobar eran de conocimiento de la administración pues en el pago del último salario, posterior a la declaratoria de insubsistencia, se incluye el pago por la respectiva incapacidad médica.

Mediante los efectos de la declaratoria de insubsistencia se desconoció la estabilidad laboral reforzada con la que cuenta una persona que detenta dos calidades que constitucionalmente ameritan una especial consideración y valoración al momento de tomar una medida, como lo es el hecho de ser madre cabeza de familia y encontrarse en un estado de debilidad manifiesta por la afectación de su salud. De igual forma, se están vulnerando, los derechos fundamentales a la vida digna, salud y mínimo vital de sus hijos menores de edad. En especial, por cuanto no se valoró que su hija menor de edad padece de una enfermedad que requiere atención médica.

RESUELVE O DECISION: ordenar la suspensión de la resolución No 1525 del 1 de julio de 2011, como medida provisional, mientras que la accionante acude ante el juez de lo contencioso administrativo para controvertir la resolución por medio de la cual se le declara insubsistente. Así, mientras se define su situación jurídica frente a la estabilidad laboral por parte del juez contencioso, la accionante estará protegida por los efectos temporales de la acción de tutela, en calidad de madre cabeza de familia.

ORDÉNASE el reintegro y, de ser necesario, la reubicación laboral de la accionante a un cargo igual o superior al que venía desempeñando en la fecha en que se produjo el retiro del servicio, acorde con su estado de salud, sin afectar los derechos de otras personas con interés legítimo en el proceso.

ANÁLISIS: Esta sentencia es confirmadora de criterio por cuanto determina la estabilidad laboral de madre cabeza de familia en provisionalidad, la Corte accede a las pretensiones de la demandante por cuanto se prueba la afectación del mínimo vital, el desconocimiento de su situación en debilidad manifiesta (incapacidad médica) y la caracterización de madre cabeza de familia, en término transitorio hasta cuando se defina su situación jurídica frente a la estabilidad laboral reforzada por parte del juez contencioso administrativo, haciendo extensivo los efectos temporales de la acción de la Tutela.

La estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia y la condición de discapacidad son determinantes al momento de declarar la insubsistencia del cargo de este tipo de sujetos de especial protección, para proceder al nombramiento de personas que ganaron el concurso de meritos.

5. DIAGRAMA DE UNIVERSO CITACIONAL

A Ñ O	1998	1999	2003	2004	2005	2006	2008	2009	2010	2012
SENTENCIAS CORTE CONSTITUCIONAL	T-800 M.P. VLADIMIRO NARANJO MEZA	C-034 M.P. ALFREDO BELTRAN SIERRA	C-1039 M.P. ALFREDO BELTRAN SIERRA	T-792 M.P. JAIME ARAUJO RENERIA	SU-388 M.P. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ	T-206 M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA	T-357 M.P. NELSON PINILLA PINILLA	T-724 M.P. MAURICIO GONZALEZ CUERVO	T-849 M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	
				C-991 M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA	SU-389 M.P. JAIME ARAUJO RENERIA	T-231 M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL		T-827 M.P. JUAN CARLOS HENAO PEREZ		
					T-846 M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL	T-303 M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL				
						T-356 M.P. ALFREDO BELTRAN SIERRA				
						T-592 M.P. JAIME ARAUJO RENERIA				
						T-593 M.P. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ				
SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO									SALA DE LO CONTENCIO SO ADMINISTR ATIVO 1-06-2010 RAD 2010- 00041 CP LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO	SALA DE LO CONTENCIO SO ADMINISTRA TIVO 20-06-2012 RAD 2011- 00476 CP MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

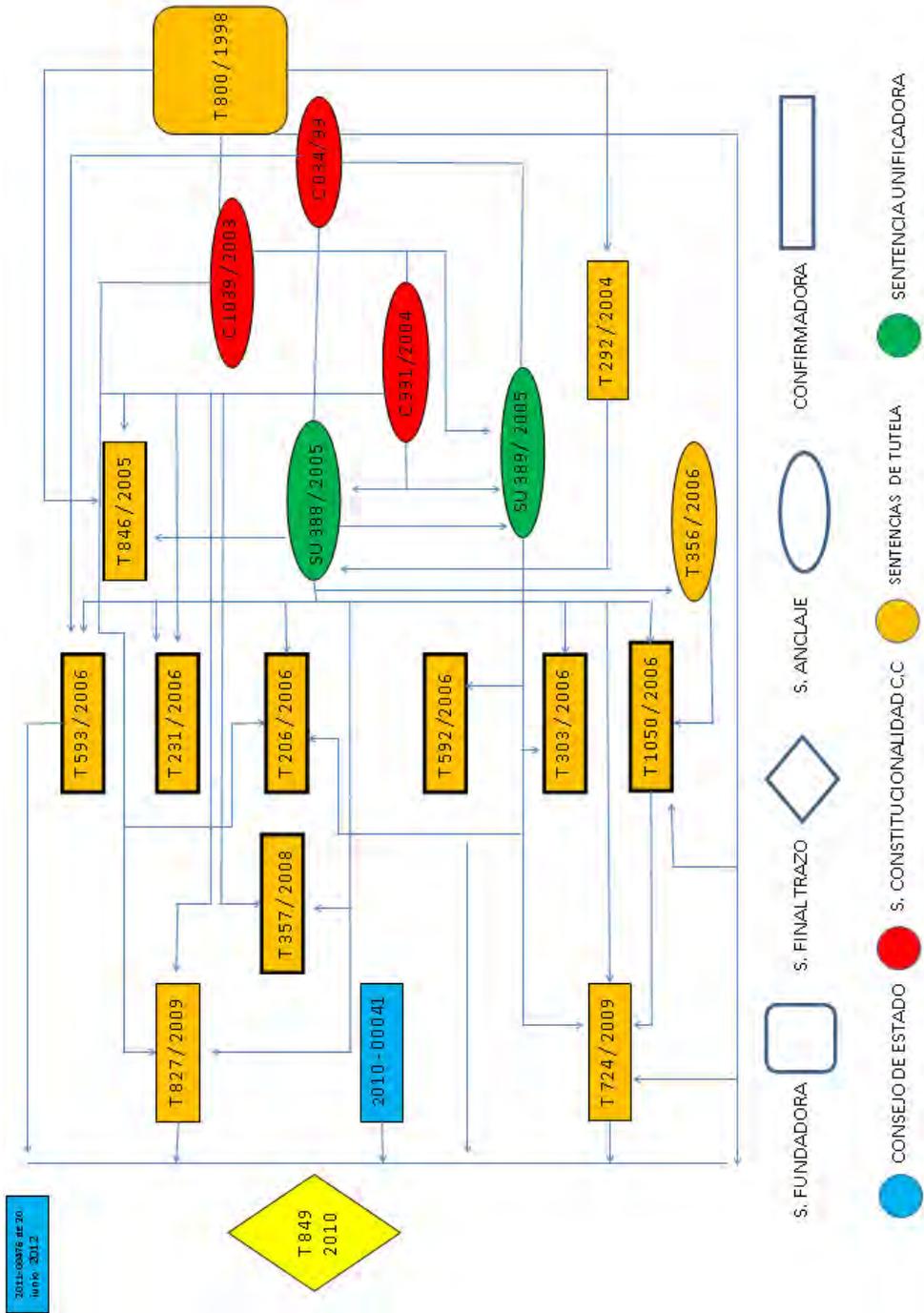
SENTENCIA
CONSEJO DE
ESTADO

SENTENCIAS DE
CONSTITUCIONALID
AD

SENTENCIAS DE
TUTELA

SENTENCIA
UNIFICADORA

6. DIAGRAMA DE FLUJO JURIDICO TRAZO JURISPRUDENCIAL



CONCLUSIONES

Los principios toman sus matices y formas específicas dependiendo de los campos del derecho en que ellos se apliquen. Por esta razón, se hizo indispensable avanzar en su estudio en el campo de los servidores públicos, no solo por la importancia para el mundo del estudio y codificación, es decir de la adecuada narración del derecho jurisprudencial, sino por la imperiosa necesidad de generar avances significativos en las corrientes que propugnan por rescatar el carácter principialístico del derecho administrativo laboral, evitando que su estudio caiga en el excesivo ritualismo dogmático.

Dentro del “Programa de Renovación institucional”, el Gobierno Nacional fijó unos lineamientos generales contenidos la Directiva Presidencial No. 10 del 20 de agosto de 2002, tendientes a la reestructuración y liquidación de las entidades que forman parte del sector central del Estado colombiano, se previó que el “retén social” constituido como un mecanismo de garantía de la estabilidad laboral reforzada, para proveer protección a los derechos de los trabajadores en el marco de los procesos de reestructuración del Estado, deberá aplicarse en los procesos de reforma garantizará la estabilidad laboral de las madres cabeza de familia, los discapacitados y los servidores próximos a ser pensionados.

Igualmente se estableció y reglamentó un sistema de bonificación para la rehabilitación de los servidores públicos del Estado cuyo cargo sea suprimido como consecuencia del proceso de reforma de la administración pública, lineamientos desarrollados por la Ley 790 de 2002, la Ley 812 de 2003 y los decretos 190 y 396 de 2003.

El Principio de estabilidad laboral reforzada madre cabeza de familia se traduce en el derecho a permanecer en los empleos que ocupan, por cumplir con la importante labor de proteger material y afectivamente a la familia y en especial a los niños, y por su destacado papel dentro de la sociedad como madres cabeza de familia.

El aporte de este trabajo de investigación es destacar que el principio de estabilidad laboral reforzada en la protección a la Madre Cabeza de familia sin alternativa económica permite proteger su estabilidad en el empleo frente a los procesos de reforma institucional , en garantía del reten social como medida de protección establecida ,y de carácter suprallegal, ya que se desprende de los artículos 13, 42, 43, 44 y 48, que establecen garantías constitucionales que buscan producir sus efectos, encontrando una estrecha relación con la protección de los derechos fundamentales de los menores de edad y evitar que el ejercicio de los mismos puedan verse vulnerados en estos sujetos de especial protección.

De no contarse con tal garantía, en virtud de la fusión, reestructuración o liquidación de las entidades públicas objeto de los programa de renovación referido, esas personas quedarían desprotegidas y cesantes laboralmente, al igual que sus hijos menores o aquellas personas que dependieren económica o afectivamente de ellas.

La Corte Constitucional jurisprudencialmente, consciente de que la garantía de la protección reforzada que se ha configurado a favor de las personas consideradas de especial protección constitucional depende de la determinación de unas reglas claras que faciliten su inequívoca aplicación en los casos concretos y teniendo en cuenta que tal protección no constituye un derecho absoluto que pueda mantenerse de manera indefinida, precisó los alcances de la protección de las condiciones que permiten generar una expectativa jurídica de tal naturaleza y armonizó los planteamientos que han desarrollado las diferentes Salas de Revisión sobre el tema, a fin de establecer un criterio unificado en lo referente a la determinación de quien puede considerarse Madre y padre cabeza de familia.

SUBREGLAS EXTRAIDAS DEL TRAZO JURISPRUDENCIAL

Dicho lo anterior, a continuación se ponen a consideración algunas de las subreglas recogidas durante el desarrollo de esta investigación y que están vinculadas con la protección especial a la funcionaria cabeza de familia:

Para que se considere a una mujer como “cabeza de familia” su estado civil no es relevante, pues, lo esencial, de acuerdo con la definición que sobre el particular adoptó el legislador en la Ley 82 de 1993, es que ella “tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios o de otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”, lo que significa que será tal, no sólo la mujer soltera o casada, sino también aquella ligada en unión libre con un ‘compañero permanente.’” **(Sentencia C- 034 de 1999).**

El retén social no tenía límite temporal alguno, es decir, que las normas que lo integraban se prolongaban hasta la liquidación definitiva de la entidad, es decir, hasta la culminación jurídica de la misma. Lo cual nos indica que el retén social no puede tener límites temporales arbitrarios (como el impuesto por el Decreto 190 de 2003 y por la Ley 812 de 2003), la protección de las personas beneficiarias del retén social y la estabilidad laboral reforzada de la que son titulares solo puede ser extendida mientras se encuentre vigente el proceso liquidatorio de la entidad correspondiente. Una vez culminado éste y extinguida jurídicamente la entidad o la empresa, la protección conferida no encuentra fundamento en derecho para ser aplicada, dado que la persona jurídica que debe otorgarla dejó de existir. **(Sentencia C-991 de 2004)**

La sentencia SU-388 de 2005 unificó la jurisprudencia sobre el alcance del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer cabeza de familia, precisando los rasgos definitorios de la condición de mujer cabeza de familia; el ámbito temporal de la protección; la procedencia de la acción de tutela para la protección de la estabilidad laboral reforzada, la preeminencia del reintegro sobre la indemnización; y el contenido de las órdenes necesarias para garantizar la protección de la mujer cabeza de familia.

Del análisis de las sentencias de la Corte se advierte que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de

otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar. **(Sentencia de Unificación, SU 388 de 2005)**

La Corte Constitucional además estableció las siguientes condiciones particulares que se deben acreditar por aquellos hombres que alegan su derecho a ser incluidos en el retén social por razón de su calidad de padres cabeza de familia, a saber:

“(i) Que sus hijos propios, menores o mayores discapacitados, estén a su cuidado, que vivan con él, dependan económicamente de él y que realmente sea una persona que les brinda el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento; que sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención sean efectivamente asumidas y cumplidas, pues se descarta todo tipo de procesos judiciales y demandas que se sigan contra los trabajadores por inasistencia de tales compromisos.

(ii) Que no tenga alternativa económica, es decir, que se trate de una persona que tiene el cuidado y la manutención exclusiva de los niños y que en el evento de vivir con su esposa o compañera, ésta se encuentre incapacitada física, mentalmente o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre.

(iii) Lo anterior, sin perjuicio de la obligación que le asiste de acreditar los mismos requisitos formales que la Ley 82 de 1993 le impone a la madre cabeza de familia para demostrar tal condición. En efecto, de conformidad con el parágrafo del artículo 2 de la Ley 82 de 1993: “esta condición (la de mujer cabeza de familia y en su caso, la del hombre cabeza de familia) y la cesación de la misma, desde el momento en que ocurra el respectivo evento, deberá ser declarada por la mujer cabeza de familia de bajos ingresos ante notario, expresando las circunstancias básicas de su caso y sin que por este concepto, se causen emolumentos notariales a su cargo.”²⁰

²⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia SU-389 de 13 de abril de 2005. Ref.: Expedientes T-851947,T-1003162,T-1003169,T-1003177,T-1003629 y T-1015380.M.P. Jaime Araujo Renteria. Bogotá DC.: Relatoría. Disponibles en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>

El pago efectivo de una indemnización no excluye la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección de los derechos vulnerados por la supresión de los cargos en las reestructuraciones de las entidades públicas, cuando se trata de sujetos de especial protección como las cabeza de familia. Por tanto, el beneficiario del retén social no puede ser despedido mientras exista jurídicamente la entidad o empresa estatal, pues a éstas personas, sin alternativa económica les asiste el derecho a la estabilidad laboral reforzada desde el instante en que fue establecido el retén social. **(Sentencia T-206 de 2006)**

Para ser beneficiario del reten social, es necesario, por lo menos, una manifestación clara, directa y oportuna por parte del interesado en constituirse como tal, por medio de la cual se le de conocimiento a la entidad empleadora o, posteriormente a la autoridad juzgadora, que se encuentra en esta condición de debilidad manifiesta, poniendo de presente las circunstancias que así lo acreditan.

En ausencia de esa manifestación, no se le puede exigir al empleador que otorgue las medidas de protección, o al juez que reconozca la condición de madre cabeza de familia, razón por la cual la línea de la Corte Constitucional es que debe existir por parte del solicitante la expresa necesidad de que le sea reconocido un derecho, para que la entidad demandada entre a determinar si le asiste o no dicho prerrogativa. **(Sentencia T-303 de 2006)**

Para ser considerado padre cabeza de familia, el único requisito no es que la compañera permanente estuviera incapacitada, ya que se pretende proteger la prevalencia de los derechos de un grupo familiar, por cuanto si se demuestra que no existe una alternativa económica, esta a cargo de sus hijos y tiene hijos menores enfermos que requieren de su padre, la existencia de una compañera permanente o de una cónyuge no era obstáculo para considerar a alguien padre cabeza de familia **(Sentencia T- 592 de 2006)**

Le asiste la obligatoriedad a la persona que ostente ser considerado padre cabeza de familia de demostrar y comprobar la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que esta no asuma su responsabilidad por motivos verdaderamente poderosos como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. **(Sentencia T-724 de 2009)**

Se determina que la acción de tutela es viable para defender los derechos de beneficiarios del reten social, en razón a que se trata de defender un derecho fundamental de la igualdad, ya que al Estado le corresponder proteger a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en

circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ella se cometan. **(Sentencia T-478 de 2009)**

La corte amplia el concepto sobre el requisito para ser considerada madre cabeza de familia, que es “ que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar“, por cuanto argumenta que la condición de madre cabeza de familia no depende de una formalidad jurídica sino de las circunstancias materiales que la configuran, afirma que una mujer prolonga su situación de jefe de hogar, a pesar de que los hijos hayan cumplido la mayoría de edad, va a continuar siendo sujeto de especial protección constitucional, una mujer no deja de ser cabeza de familia por el simple hecho de que las personas a su cargo cumplan la mayoría de edad, sino que habrá de constatarse si éstas se encuentran imposibilitadas para trabajar, como sucede a los hijos mayores de 18 años, pero menores de 25 que continúan estudiando. **(Sentencia T- 827 de 2009)**

En el marco de procesos de reestructuración de la administración, el trabajador en situación de discapacidad o que padezca una seria y ostensible disminución de su salud, y que pretenda acceder a los beneficios que se derivan del derecho a la estabilidad laboral reforzada, debe acreditar y poner de manifiesto oportunamente su situación ante la entidad en liquidación. En tal sentido, además del derecho a permanecer en el cargo hasta que se configure una justa causa de despido y ésta sea verificada por la autoridad laboral correspondiente, ese trabajador tiene derecho a la reubicación y el traslado según sus necesidades médicas, así como a “percibir, sin solución de continuidad, una pensión que consulte el porcentaje de la invalidez que lo aqueja,”.

El empleado público de carrera administrativa cuyo cargo ha sido suprimido como consecuencia de la liquidación de la entidad para la cual presta sus servicios, tiene derecho a la reincorporación a empleos iguales o equivalentes en otra entidad. En este sentido, con el fin de proteger el derecho al debido proceso administrativo, la entidad en liquidación debe informar a ex empleado sobre sus derechos, así como comunicar a la Comisión Nacional del Servicio Civil la decisión de su ex empleado de optar por la reincorporación. De esta manera, la indemnización sólo procede cuando al vencimiento de los seis meses para ser reincorporado esto no hubiere sido posible. En todo caso, los empelados públicos de carrera administrativa en situación de vulnerabilidad tienen derecho preferencial, frente a otros empleados también de carrera, a la incorporación y reincorporación laboral **(Sentencia 849 de 2010)**

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA.

DWORKIN, Ronald. Los derechos en serio. Barcelona: Ariel, 1995.

GOYES, Isabel e HIDALGO Mónica. Principios del Derecho Laboral, Líneas jurisprudenciales. 2 ed. San Juan de Pasto: Universidad de Nariño, 2007.

GUERRERO FIGUEROA, Guillermo .Introducción al Derecho al Trabajo. Bogotá D.E.: Editorial Temis, 1982.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. Trabajo y Familia, Nuevas formas de conciliación con responsabilidad social. Santiago: OIT, 2009.

TRUJILLO CABRERA, Juan Carlos, Supresión de cargos en la administración pública. Bogotá: Librería ediciones del profesional Ltda, 2005.

VILLEGAS ARBELAEZ, Jairo. Derecho administrativo laboral. Tomo I. Principios, estructuras y relaciones individuales. 7 ed. Bogotá D.C.: Legis, 2005.

NETGRAFIA

COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de 1991. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 51 de 1981. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 82 de 1993. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 790 de 2002. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 812 de 2003. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 823 de 2003. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 1105 de 2006. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

_____ Ley 1232 de 2008. Disponible en internet: [http://www. secretariasenado.gov.co/](http://www.secretariasenado.gov.co/).

COLOMBIA. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO. Decreto 254 de 2000. Disponible en internet: [http://www. alcaldiabogota.gov.co/](http://www.alcaldiabogota.gov.co/).

_____ Decreto 190 de 2003. Disponible en internet: [http://www. alcaldiabogota.gov.co/](http://www.alcaldiabogota.gov.co/).

COLOMBIA. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA. Decreto 1894 de 2012. Disponible en internet: [http://www. alcaldiabogota.gov.co/](http://www.alcaldiabogota.gov.co/).

JURISPRUDENCIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SALA PLENA. Sentencia C-041 de 9 de febrero de 1995. Ref.: Demanda No. D-796. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Bogotá DC.: Relatoría. Disponibles en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

_____ Sentencia C-470 del 25 de septiembre de 1997. Ref.: Expediente D-1606. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

_____ Sentencia C-474 del 7 de julio de 1999. Ref.: Expediente D-2274. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

SALA PLENA. Sentencia C-795 del 4 de noviembre de 2009. Ref.: Expediente D-7725. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

SALA PRIMERA DE REVISIÓN. Sentencia T-792 del 23 de agosto de 2004. Ref.: Expediente T-880900. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

_____ Sentencia T-399 del 14 de abril de 2005. Ref.: Expediente T-1028333. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

_____ Sentencia T-546 del 26 de mayo de 2005. Ref.: Expediente T-1059652, T-1059705, T-1060634 y T-1062409, acumulados. Magistrado Ponente: Jaime

Araujo Rentería. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/.sala>.

_____ Sentencia T-752 del 14 de julio de 2005. Ref.: Expediente T-1059648. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/.sala>.

_____ Sentencia T-866 del 18 de agosto de 2005. Ref.: Expediente T - 1086454 Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-1037 del 18 de octubre de 2005. Ref.: Expedientes T- 1116870, 1116878 y 1137024. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

SALA SEGUNDA DE REVISIÓN. Sentencia T-356 del 11 de mayo de 2006. Ref.: Expediente T- 1317112. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-242 del 6 de marzo de 2008. Ref.: Expediente T-1715689. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinoza. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-833 del 20 de noviembre de 2009. Ref.: Expediente T- 2326580. Magistrado Ponente: María Victoria Calle. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

SALA TERCERA DE REVISIÓN. Sentencia T-478 del 15 de junio de 2006. Ref.: Expediente T- 1278660. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinoza. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-1052 del 5 de diciembre de 2007. Ref.: Expediente T- 1679357. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-953 del 2 de octubre de 2008. Ref.: Expediente T-1820603. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

SALA QUINTA DE REVISIÓN. Sentencia T-664 del 24 de junio de 2005. Ref.: Expedientes T-1044845 y T-1044853. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/.sala>.

_____ Sentencia T-646 del 8 de agosto de 2006. Ref.: Expediente T- 1305434. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-162 del 8 de marzo de 2010. Ref.: Expediente T-2438517. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

SALA SEXTA DE REVISIÓN. Sentencia T-200 del 16 de marzo de 2006. Ref.: Expedientes T- 1217371 y T-1245327. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-399 del 14 de abril de 2005. Ref.: Expediente T-1028333. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <http://corteconstitucional.gov.co>.

SALA OCTAVA DE REVISIÓN. Sentencia T-925 del 23 de septiembre de 2004. Ref.: Expedientes T-867.842 y T-924.527. Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <http://corteconstitucional.gov.co>.

_____ Sentencia T-1161 del 18 de noviembre de 2004. Ref.: expediente T-954354. Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <http://corteconstitucional.gov.co>.

_____ Sentencia T-081 del 3 de febrero de 2005. Ref.: Expediente T-965143. Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en la página web de la Corte Constitucional: <<http://corteconstitucional.gov.co>>.

_____ Sentencia T-834 del 12 de agosto de 2005. Ref.: Expediente T-1096170. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

_____ Sentencia T-587 del 12 de junio de 2008. Ref.: Expediente T-1525309. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA. 17 de enero de 2007. Radicación número: 2006-03238-01(AC). Consejero ponente: Jesús María Lemos Bustamante. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.consejodeestadorte.gov.co/>.

_____ 29 de abril de 2010. Radicación número: 2001-08547-02(0211-09). Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.consejodeestadorte.gov.co/>.

_____ 21 de octubre de 2011. Radicación número: 2004-01600-01(0366-09). Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.consejodeestadorte.gov.co/>.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION CUARTA. 4 de febrero de 2010. Radicación número: 2009-00851-01. Consejero ponente: Martha Teresa Briceño De Valencia. Bogotá DC.: Relatoría. Disponible en internet: <http://www.consejodeestadorte.gov.co/>.