

L  
80

Bucaramanga, Marzo de 2017

Señor  
**JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO (REPARTO)**  
E.S.D.

**REFERENCIA.** ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LA NACION- RAMA JUDICIAL Representando legalmente, por el DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACION JUDICIAL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES, ACCIONANTE: LIGIA MARIA MATEUS GAMARRA.

**LIGIA MARIA MATEUS GAMARRA**, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bucaramanga, con cédula de ciudadanía No. 63.447.712 de Floridablanca y como agente oficioso de mis hijos **ISABELLA Y JERONIMO MENESES MATEUS**, dentro de la oportunidad procesal permitida por el ordenamiento jurídico (artículo 86 CN y Decreto 2591 de 1991 y demás normas que les sean concordantes, modifiquen o deroguen) me permito promover Acción de Tutela en contra de la **NACION- RAMA JUDICIAL** Representando legalmente, por el **DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACION JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES**, para la protección de mis derechos fundamentales vulnerados y la de mi núcleo familiar, como al trabajo en condiciones dignas, a la estabilidad laboral reforzada, a la familia, a la igualdad, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital, a recibir una protección especial por ser madre cabeza de familia, a los derechos de los niños, a la educación, a tener un trato especial por encontrarse mi hija en situación de discapacidad.

#### **HECHOS**

**PRIMERO:** Que venia desempeñando el cargo de **CITADOR GRADO 3**, en provisionalidad del centro de servicios judiciales del sistema penal acusatorio de esta ciudad, desde el día 3 de marzo de 2006.

**SEGUNDO:** Que actualmente cuento con 44 años, soy madre cabeza de familia y mi núcleo familiar se compone de mis dos hijos **JERONIMO E ISABELLA MENESES MATEUS**, ambos menores de edad y esta última con una discapacidad, declarada conforme lo señalado en la Ley 1232 de 2008, ante la notaria 7 del circulo de Bucaramanga, el día 10 de junio de 2016.

**TERCERO:** Que como madre cabeza de familia soy quien sufrago toda la manutención y asumo el mínimo vital y móvil de mi núcleo familiar y de la suscrita y mi única fuente son los recursos generados de mi cargo, ya que no poseo renta alguna.

**CUARTO:** Que el progenitor de mis hijos, a la fecha nunca les ha brindado lo necesario, a los niños, ni un bienestar digno, ya que he tenido que requerirlo ante la justicia, según se aprecia en el **JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL**, bajo al radicado No 680016000160200904289, sin que resuelva la situación de los mismos al día de hoy.

**QUINTO:** Que el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES, SISTEMA PENAL ACUSATORIO**, con ocasión a la provisión de cargos, y al concurso de méritos destinado a la conformación del registro seccional de elegibles, para los cargos de carrera del Consejo Seccional de la Judicatura de Santander y Dirección Seccional, de Administración Judicial de los distritos judiciales de Bucaramanga, que se viene adelantando, me notifica el 7 de febrero de la presente anualidad, la resolución No 015/016, donde me informan que fue nombrada en propiedad de conformidad a la lista de elegibles, la señora **CLAUDIA MARITZA RANGEL POVEDA Y IVVETE JASNEID GUALDRON MAYORGA**, en el cargo de CITADORA GRADO 3, cargo del cual yo ostentaba y posteriormente el 1 de marzo de 2017, me informan que el día 6 de marzo tomará posesión, las anterior descrita.

**SEXTO:** Que en dicho actos administrativos, nunca se dio por terminada mi provisionalidad, ni mucho menos fue motivado, ni señalaron los recursos de Ley, de los cuales podría hacer uso, para el ejercicio de defensa, publicidad, igualdad, lo que viola flagrantemente normas de rango constitucional como el ART 43 Y 29, que hacen referencia, a la obligación del estado de establecer mecanismos eficaces para dar protección especial a la mujer cabeza de familia, promoviendo y fortaleciendo sus derechos económicos , sociales y culturales, el DEBIDO PROCESO, así como el derecho al **MINIMO VITAL Y MOVIL, ESTABILIDAD REFORZADA, DERECHO DE LOS NIÑOS**, Ley 790 de 2002 en su artículo 12, Sentencia T-061 de 2006, Decreto Reglamentario 1227 de 2005 artículo 7 párrafo 2, numeral 2.

**SEPTIMO.** Que existe en la planta de personal otro **CARGO CITADOR GRADO 3**, el cual se encuentra ejerciéndolo en propiedad, el señor **ERNESTO OROZCO PRADA**, quien tomará posesión por lista de elegibles con ocasión al concurso de méritos a un **JUZGADO CIVIL** en el **CARGO DE ESCRIBIENTE a partir del 1° de abril de la presente anualidad**, lo cual le permite la entidad vincularme a este cargo, hasta que se abra concurso, en aras de proteger mis derechos y la de mis hijos, mínimo vital y móvil, y en especial la de mi hija ISABELLA, persona con discapacidad.

**OCTAVO:** Que mediante oficios de fechas 1° de abril de 2015, 23 de febrero de 2017, 10 de junio de 2016, y 16 de marzo de 2017, informé al comité del sistema penal acusatorio, jefe de personal, seccional de administración judicial de Bucaramanga, mi condición de madre cabeza de familia, y le reiteré la aplicación de la Ley 790 de 2002 art 12, así como la protección de la estabilidad reforzada,

es decir que tenían conocimientos de los hechos aquí descritos, y no tomaron las acciones que correspondía en atención a mi declaración suscrita ante notaria de mi condición de madre cabeza de familia, así como la condición especial de mi hija discapacitada.

### PRETENSIONES

**PRIMERA:** Que se me tutele los derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, a la estabilidad laboral reforzada, a la familia, a la igualdad, a la salud, a la seguridad social, al mínimo vital, a recibir una protección especial por ser madre cabeza de familia, los derechos de mis hijos como el mínimo vital y móvil, la educación, la salud, vivienda digna y a tener un trato especial por encontrarse mi hija en situación de discapacidad y ser persona de protección especial.

**SEGUNDA:** Que se revoquen los actos administrativos, de fecha febrero 7 y marzo 1 del presente año, para que en su motivación se pronuncien respecto a mi situación y en su defecto se me vincule a un cargo de igual o superior categoría.

**TERCERA:** Que se **ORDENE**, vincularme al cargo de **CITADOR GRADO 3**, una vez el titular pase a ocupar el de **ESCRIBIENTE**, en virtud del concurso de méritos, para lo cual participé y quedé en lista de elegibles y/o en su defecto a otro de igual o mejor categoría.

### DERECHOS VULNERADOS Y/O AMENAZADOS

#### RAZONES POR LAS CUALES DEBE PROCEDERSE A LA PROTECCIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS.

Sobre lo anterior, se pronunció el máximo órgano de la jurisdicción constitucional, mediante Sentencia T-206 del 15 de abril así:

“La acción de tutela fue consagrada en la Constitución con el objetivo de garantizar los derechos fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por particulares para los casos que ha establecido la ley<sup>1</sup>. No obstante, la solicitud de amparo no sustituye los

<sup>1</sup> Artículo 86 de la Constitución Política: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el*

77  
4

medios ordinarios de defensa ante los jueces o autoridades administrativas por lo que goza de un carácter subsidiario y residual.

De este modo, la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de dicha figura son la inmediatez y la subsidiariedad. La primera de ellas en tanto *"que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza"*<sup>2</sup>.

La segunda debido a que *"sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable"*<sup>3</sup>.

En cuanto a la inmediatez, esta corporación ha indicado que la petición de amparo *"debe ejercerse dentro de un término oportuno, justo y razonable, circunstancia que deberá ser calificada por el juez constitucional de acuerdo con los elementos que configuran cada caso"*<sup>4</sup>. En este sentido, ha explicado que con tal exigencia *"se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica"*.

---

*juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*

*La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."*

<sup>2</sup> Ibidem.

<sup>3</sup> Sentencia C-543 de 1992.

<sup>4</sup> Sentencia T-016 de 2006.

La Corte ha considerado que la oportunidad en la presentación de la acción de tutela tiene una relación directa con el objetivo que la Constitución le atribuye de brindar una protección célere. De este modo, cuando ella no sea posible debido a la inactividad injustificada del interesado, se cierra la vía excepcional del amparo constitucional y el accionante debe acudir a las instancias ordinarias, con algunas salvedades<sup>5</sup>.

En lo que se refiere a la subsidiariedad, este tribunal ha señalado que *"la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*<sup>6</sup>.

Así las cosas, es necesario resaltar que la existencia de otro medio judicial no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela ya que se deben observar dos condiciones especiales<sup>7</sup>: i. los mecanismos alternos con que cuenta el interesado deben ser idóneos, esto es, aptos para obtener la protección requerida, con la urgencia que

---

<sup>5</sup> Sentencias SU-961 de 1999, T-158 de 2006, T-883 de 2009, entre otras.

<sup>6</sup> Sentencia T-753 de 2006.

<sup>7</sup> En similar sentido se pronunció la Corte en la Sentencia T-515A de 2006: *"El ejercicio de la acción de tutela, no obstante ser un derecho subjetivo de todas las personas, se encuentra limitado teleológicamente en la medida en que debe perseguir los fines para los cuales fue instituido tal mecanismo de amparo. De tal suerte, la acción es procedente en los casos concretos en que presentándose la vulneración o amenaza de un derecho fundamental no existe otro mecanismo judicial<sup>7</sup> para su protección y reestablecimiento<sup>7</sup>, o en los casos en que, aún cuando exista un medio judicial dispuesto para tal fin, éste no resulte inmediato y eficaz, de manera que no sea oportuno para salvaguardar los derechos cuya vulneración o amenaza representa un perjuicio irremediable<sup>7</sup>."*

75  
6

sea del caso; y ii. a pesar de la existencia de otras vías de defensa resultará procedente el amparo constitucional cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>8</sup>.

En este punto, se destaca que este tribunal ha advertido que el juicio de procedibilidad del amparo debe ser menos estricto cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional. Precisamente, ha señalado que *“existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”*<sup>9,10</sup>.

Así las cosas, el fallador debe valorar las condiciones específicas del beneficiario del amparo, por cuanto la presencia de sujetos de especial protección constitucional como los niños y niñas, las personas que padecen alguna discapacidad, las mujeres embarazadas y los adultos mayores, entre otros, flexibiliza el examen general de procedibilidad de la acción, como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional:

*“Esta Corte ha manifestado que si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, para efectos de hacer valer el carácter subsidiario de la acción de tutela, existen situaciones en las que el análisis de procedibilidad de la tutela se debe efectuar en forma más amplia -esto es, menos estricta-, dada la naturaleza de las personas que solicitan amparo para sus derechos fundamentales: se trata de los casos en que estén de por medio los derechos de cualquiera de los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de minorías o personas en condiciones de extrema pobreza. En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del perjuicio irremediable arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”*<sup>11,12</sup>

<sup>8</sup> Sentencia T-865 de 2010.

<sup>9</sup> Ver, entre otras, Sentencias T-719 de 2003 y T-789 de 2003.

<sup>10</sup> Sentencia T-515A de 2006.

<sup>11</sup> Ver, a este respecto, las sentencias T-719 de 2003 y T-789 de 2003.

De esta forma, se reitera que el juez debe determinar, a partir de un análisis detallado de las circunstancias específicas del accionante, si la acción debe ser utilizada como mecanismo definitivo o transitorio. Además, deberá verificar si el medio ordinario de defensa resulta eficaz e idóneo o si se requiere una decisión para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

**Alcance de la acción de tutela como medio excepcional para la protección de la estabilidad laboral frente a grupos vulnerables. Reiteración de jurisprudencia.**

Esta Corporación reiteradamente ha manifestado, que por regla general no procede la acción de tutela para atender un reclamo que pretende un reintegro laboral, en razón a que el tema debe ser debatido en el escenario natural dispuesto por el legislador para tal fin en las respectivas jurisdicciones ordinaria laboral y de lo contencioso administrativo[26], en las que se prevén las acciones adecuadas para proteger el derecho al trabajo y, con mayor veras cuando el amparo constitucional no puede operar como un medio de defensa alternativo que pueda reemplazar los procedimientos judiciales ordinarios, en los cuales también deben protegerse derechos fundamentales[27].

Sin embargo, el juez constitucional únicamente puede intervenir en los casos mencionados, si se presenta alguna de las siguientes situaciones: (i) cuando sea imposible, irrazonable o desproporcionado que el afectado espere la decisión en un proceso judicial por circunstancias excepcionales, atinentes a su avanzada edad, o la futura liquidación o disolución de la entidad o empresa demandada y, (ii) cuando resulte imprescindible la intervención del juez constitucional, mediante la protección temporal, para evitar la consumación de un perjuicio irremediable[28].

Ahora bien, la estabilidad en las relaciones laborales como principio tiene doble carácter: es a la vez fundamental y relativo, razón por la cual a su protección puede llegarse de diversas maneras y en diferentes grados[29], considerándose el reintegro al cargo como el nivel más alto, debido a que con el mismo se pretende recuperar el estado de cosas que se presentaban antes de la afectación de los derechos reclamados al punto de restablecerse la dignidad del trabajador. Especie de protección reforzada que ha sido dispuesta no solo por instrumentos internacionales[30], sino a nivel legislativo y jurisprudencial interno, para los sujetos que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta[31]. Un segundo nivel de protección, se realiza a través de la aplicación de una medida resarcitoria que consiste en el pago de una determinada suma de dinero con la que se procura reparar el daño causado al empleado que se ve frustrado en la expectativa de permanecer en el empleo y que, junto con las prestaciones sociales encuentra alguna tranquilidad durante el lapso en el que no ha podido vincularse laboralmente de nuevo.

A su vez, la garantía constitucional de la seguridad social (art. 48 C.P.) desarrollada por la Ley 100 de 1993, prevé tanto las diferentes situaciones que

---

<sup>12</sup> Sentencia T-015 de 2006.

pueden presentarse, como los procedimientos a seguir cuando un trabajador sufre de una enfermedad que lo imposibilite para trabajar de forma temporal o permanente, con la finalidad de asegurarles su mínimo vital, a través del pago de incapacidades o de salarios por reinstalación en el empleo, o si su situación de salud es muy gravosa debe reconocerse y ordenarse el pago de la pensión de invalidez a la que haya lugar, previa acreditación de los requisitos legales exigidos[33].

Ahora bien, cuando se trata de vinculaciones provisionales al servicio público, o de contratos de trabajo, la estabilidad laboral se garantiza, respectivamente, mediante el condicionamiento de la desvinculación del servidor o de la terminación unilateral del contrato a causas legalmente previstas, lo que equivale a sostener que se respeta el principio de legalidad y se garantiza el debido proceso[34], de tal suerte que se conozca el motivo de su desvinculación o de la terminación del contrato y de esta forma, pueda ejercer el derecho de contradicción ante las instancias competentes. En caso de incumplimiento de tales exigencias por el empleador público o privado, tal circunstancia deberá ser alegada oportunamente a partir de la ocurrencia de los hechos, porque en caso contrario, se presume dicha irregularidad ha sido perdonada[35].

En este orden, a pesar de que la estabilidad laboral no es un derecho absoluto, cuando en uno de los extremos de la relación laboral se encuentra un sujeto de especial protección constitucional, dentro de los que se destacan los discapacitados, los minusválidos o quienes padezcan de limitaciones físicas o mentales (sin que estrictamente se requiera la calificación de su limitación y de si es o no temporal o permanente), las mujeres embarazadas, los enfermos de VIH y, las madres y padres cabeza de familia, grupo considerado particularmente vulnerable o por tratarse de una persona que se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, la estabilidad laboral se convierte en un derecho constitucional fundamental, justamente por diversas razones de índole supralegal, dentro de las que se destacan: (i) la existencia de mandatos de protección vinculantes para todos los actores sociales y el Estado (arts. 13, 47 y 54 C.P.); (ii) el principio de solidaridad social y de eficacia de los derechos fundamentales (arts. 1, 2 y 4 *ejusdem*) y, (iii) el principio y derecho a la igualdad material, que implica la adopción de medidas positivas, a favor de La procedencia de la acción de tutela en los casos descritos.

**ESTABILIDAD LABORAL INTERMEDIA DE FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD QUE DESEMPEÑAN CARGOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Reiteración de jurisprudencia**

*Los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.*

**EMPLEADO NOMBRADO EN PROVISIONALIDAD EN CARGO DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Requisitos para su desvinculación cuando goza de estabilidad relativa o intermedia**



72  
9

*En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha precisado algunas medidas adoptadas para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Entonces, pese a la potestad de desvincular a los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad en un cargo de carrera, para no vulnerar los derechos fundamentales de aquellas personas que están en condición de vulnerabilidad deben observarse unos requisitos propios de la estabilidad relativa o intermedia de que son titulares, entre ellos (i) la adopción de medidas de acción afirmativa tendientes a proteger efectivamente el especial contexto de las personas vinculadas en provisionalidad, y (ii) la motivación del acto administrativo de desvinculación.*

Sentencia T-4207621, en sala de revisión la Corte Constitucional señaló:

**PROVISION DE CARGOS DE LA LISTA DE ELEGIBLES PREVIO CONCURSO DE MERITOS Y LA PROTECCION ESPECIAL DE LAS PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD, MADRES Y PADRES CABEZA DE FAMILIA Y PREPENSIONADOS**-Aplicación de criterios de razonabilidad y proporcionalidad ante la tensión entre estabilidad laboral reforzada y provisión de cargo de carrera mediante concurso

**ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO**-Procedencia excepcional para solicitar el reintegro de servidores públicos en debilidad manifiesta.

*La jurisprudencia constitucional ha entendido que por regla general la acción de tutela es improcedente cuando se solicita el reintegro de empleados públicos a sus cargos, pues para controvertir los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separarlos de los mismos, existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, la cual desplaza a la acción de tutela. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia excepcional de la tutela para solicitar el reintegro de servidores públicos a los cargos de los que han sido desvinculados, cuando en el caso concreto se advierte la vulneración de un derecho fundamental y se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, toda vez que en estos eventos la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados.*

La Constitución Política estableció en el artículo 125 el régimen de carrera administrativa como el mecanismo para el ingreso y desempeño de cargos públicos en los órganos y entidades del Estado, salvo las excepciones constitucionales y legales, y los regímenes especiales de creación constitucional[46]. El propósito de tal previsión constitucional es crear un mecanismo objetivo de acceso a los cargos públicos, en el cual las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro respondan a criterios reglados, y no a la discrecionalidad del nominador.

La carrera administrativa es el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, en donde quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos adquiere un derecho subjetivo de ingreso al empleo público, exigible tanto a la Administración como a los funcionarios públicos que están desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. Por esta razón, la Corte ha sostenido que los cargos ejercidos en provisionalidad no pueden equipararse a los de carrera administrativa en cuanto a su vinculación y retiro, en tanto existen marcadas diferencias entre los funcionarios inscritos en carrera administrativa y los funcionarios públicos provisionales[47].

En relación con los primeros, se trata de funcionarios que acceden a estos cargos mediante un concurso de méritos, por lo que su permanencia en ellos implica mayor estabilidad al haber superado las etapas propias del concurso, lo que impide el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. De ahí, que el acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa deba, además de otros requisitos, ser motivado para que la decisión sea ajustada a la Constitución.

Por su parte, los funcionarios públicos que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica, sin embargo, que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe estar motivado, es decir, debe contener las razones de la decisión, lo cual constituye una garantía mínima derivada, entre otros, del derecho fundamental al debido proceso y del principio de publicidad.

Esta Corporación ha reconocido que cuando un funcionario ocupa en provisionalidad un cargo de carrera y es, además, sujeto de especial protección constitucional, como por ejemplo, madres o padres cabeza de familia sin alternativa económica, funcionarios que están próximos a pensionarse o personas en situación de discapacidad, *"concurre una relación de dependencia intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, particularmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades. De allí que se sostenga por la jurisprudencia que la eficacia de esos derechos depende del reconocimiento de estabilidad laboral en aquellos casos, a través de un ejercicio de ponderación entre tales derechos y los principios que informan la carrera administrativa"*.

Si bien, estas personas no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de un concurso de méritos, sí debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa[51], antes de efectuar el nombramiento de quienes ocuparon los primeros puestos en la lista de elegibles del respectivo concurso de méritos, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales. Ello, en virtud de los mandatos contenidos en los incisos 2º y 3º del artículo 13 Superior, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43

CP), los niños (art. 44 CP), las personas de la tercera edad (art. 46 CP) y las personas con discapacidad (art. 47 CP).

En relación con la estabilidad laboral relativa de que gozan los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad, la Corte Constitucional ha precisado algunas medidas adoptadas para garantizar los derechos fundamentales de quienes ameritan una especial protección constitucional por estar en condiciones de vulnerabilidad. Por ejemplo, en la sentencia de unificación SU-446 de 2011[53], esta Corporación hizo un pronunciamiento en torno a la relación existente entre la provisión de cargos de carrera mediante concurso de méritos y la protección especial de las personas que ocupan dichos cargos en provisionalidad y se encuentran en circunstancias especiales por tratarse de madres y padres cabeza de familia, prepensionados o personas en situación de discapacidad. Al respecto expresó:

“Los servidores en provisionalidad, tal como reiteradamente lo ha expuesto esta Corporación, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera, tal como ocurrió en el caso en estudio o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación. En consecuencia, la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso, no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.

“[...]

“[...] Sin embargo, la accionada para el caso específico, pese a la discrecionalidad de la que gozaba, **sí** tenía la obligación de dar al presente un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa a: **i) las madres y padres cabeza de familia**; **ii)** las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 –fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008– les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; **y iii)** las personas en situación de discapacidad.

“por tal motivo la accionada debido prever mecanismos para garantizar que ante las condiciones antedichas, fueran las últimas en ser desvinculadas, porque si bien una cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el

concurso público de méritos. Como no fue el caso previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos de la aquí suscrita, la de mis hijos y en especial la de mi menor hija en su grado de discapacidad, para lo cual estaban obligados a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, por tanto se debe dar cumplimiento y nuevamente vincularme en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que se encuentran sin proveer.

#### **6. La estabilidad laboral relativa en el marco de un concurso público de méritos: aplicación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad**

Un escenario distinto de vigencia de la estabilidad laboral de las personas próximas a pensionarse concurre ante la provisión de cargos por concurso público de méritos. La problemática surge cuando el servidor público próximo a pensionarse ejerce un cargo público en provisionalidad, el cual es ofertado a concurso público de méritos y asignado al aspirante que supera dicho concurso. En ese contexto entran en tensión dos derechos de raigambre constitucional. El primero, que refiere al derecho subjetivo del aspirante a acceder al empleo público por haber superado el concurso público de méritos, que es a la vez el mecanismo preferente y general para el acceso a los empleos del Estado. El segundo, que tiene que ver con la protección de los derechos fundamentales del *prepensionado*, que se verían intervenidos por el retiro del cargo, lo que lo dejaría en estado de vulnerabilidad económica.

En la sentencia T-186 de 2013, se consideró que este asunto no puede resolverse simplemente a través de la opción a favor de alguno de los derechos en conflicto. Al contrario, se planteó la necesidad de que en el caso concreto se efectúe un ejercicio de ponderación entre esos derechos, que no afecte el núcleo esencial de cada uno de los extremos en cuestión. Para ello enfatizó en dos tipos de argumentos centrales: (i) la necesidad de que las autoridades del Estado interpreten las normas de forma razonable, proporcionada y compatible con los derechos fundamentales de los afectados, y (ii) la obligación de que estas mismas autoridades hagan una evaluación objetiva de las circunstancias del caso, diferente a una adjudicación aleatoria, en la cual se determine si es posible proteger concomitantemente los derechos del *prepensionado* y del aspirante.

En cuanto a lo primero, la Corte ha insistido en que la interpretación mecánica y aislada de las normas de carrera administrativa no es acertada, porque puede llegar a afectar derechos constitucionales que a su vez tienen la misma fundamentación superior que el mérito como mecanismo para el acceso a los empleos del Estado. Esta interpretación razonable implica, necesariamente, que la autoridad debe incluir entre su análisis de la regla legal de la carrera administrativa, todas aquellas variables relacionadas con la vigencia de los derechos fundamentales del aspirante y de quien ejerce el cargo en condición de

provisionalidad. Esto con el fin de evitar que una maximización de alguno de estos derechos permita llegar a resultados manifiestamente injustos, entre ellos los que significan la grave afectación de las posiciones jurídicas que la Constitución garantiza a los sujetos de especial protección. Al respecto, la sala Primera de Revisión consideró en la sentencia T-017 de 2012[82], para el caso particular de los *prepensionados*, las siguientes premisas útiles para resolver la tensión expuesta:

"Al dar cumplimiento a sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios, los servidores públicos siempre deben tener presentes los principios, valores, finalidades estatales y derechos humanos consagrados en la Carta Política, procurando adoptar decisiones y cumplir sus funciones de manera tal que se maximice en cada situación concreta el imperio y la vigencia de la Constitución, y se minimicen los impactos negativos sobre los derechos fundamentales. En este preciso sentido, en la sentencia T-715/99[83] la Corte explicó que en el cumplimiento de sus funciones, los servidores públicos deben siempre tener presentes las finalidades constitucionales de promover la vigencia de un orden justo, la primacía de los derechos fundamentales de la persona y el servicio a la comunidad, sin obrar en forma mecánica sino de manera razonable, ponderada, creativa y proactiva...

"[...]

"A este respecto cobra particular relevancia el principio de igualdad que rige el ejercicio de la función administrativa de conformidad con el artículo 209 de la Constitución. En cumplimiento de este principio, los servidores públicos llamados a ejercer funciones administrativas –por ejemplo, proveer los cargos de carrera en sus respectivas instituciones– deben prestar cuidadosa atención a las características específicas y particulares de cada caso individual, en forma tal que cuando se hayan de adoptar decisiones susceptibles de afectar los derechos fundamentales se evite incurrir en discriminación, y se garantice la provisión de un trato diferenciado a quien por sus circunstancias particulares y sus derechos individuales así lo amerita legítimamente.

"También son de relevancia directa, en aplicación de esta pauta de comportamiento de los servidores públicos, las disposiciones constitucionales consagradas en los artículos 2 –asegurar la vigencia de un orden justo como uno de los fines esenciales del Estado–, 4 –prevalencia absoluta de la Constitución Política en tanto norma de normas– y 5 –primacía de los derechos inalienables de la persona– de la Constitución; son estos mandatos del constituyente los que deben guiar el cumplimiento de las funciones de los

servidores públicos en cada decisión y cada actuación que adopten, para efectos de procurar, constantemente, el evitar resultados manifiestamente injustos, violar lo dispuesto en la letra o el espíritu de la Constitución Política, o desconocer la prevalencia imperativa de los derechos fundamentales.

“Lo anterior implica, en lo que resulta relevante para el caso bajo examen, que **cuando una autoridad administrativa tiene a su disposición diversas alternativas para dar cumplimiento a sus deberes y obligaciones, debe optar por aquella que mejor materialice los derechos, valores y principios constitucionales, y que en menor grado afecte los derechos fundamentales, especialmente si afecta a sujetos de especial protección constitucional.** Más concretamente, al tomar decisiones relativas a la provisión de cargos de carrera administrativa, las autoridades nominadoras deben obrar en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales en forma razonable, ponderada, y habiendo procurado no desconocer los derechos fundamentales de quienes se habrán de ver afectados por sus actos, para así no desencadenar resultados injustos que pueden ser evitados” (negrillas fuera de texto).

6.3. La interpretación razonable de las normas sobre carrera administrativa, de conformidad con las posiciones expuestas, se funda en la evaluación de las diversas alternativas de decisión en cada caso concreto, de modo que se llegue a aquella opción que mejor desarrolle los derechos, principios y valores constitucionales, entre ellos los relacionados con la estabilidad laboral reforzada de los sujetos de especial protección y los que se predicen del aspirante que supera satisfactoriamente el concurso público de méritos.

En esta premisa se funda el segundo argumento que ha permitido a la Corte adelantar la ponderación entre derechos antes explicada. De tal modo, se ha considerado que la definición acerca del acceso del ganador del concurso de méritos al empleo público, que en todo caso es un derecho constitucionalmente prevalente, debe definirse de forma que consulte condiciones objetivas y no de manera aleatoria. Esto significa, en concreto, que en aquellas circunstancias en que sea posible garantizar correlativamente los derechos de carrera y la estabilidad laboral reforzada, particularmente porque se está ante la pluralidad de cargos, sin que todos ellos hayan sido provistos por el concurso, la autoridad administrativa estará obligada a preferir una solución razonable, basada en la protección simultánea de los derechos constitucionales del aspirante y del *prepensionado*[84].

6.4. A partir de las posiciones fijadas por diferentes salas de revisión de tutelas, se puede concluir que (i) la decisión de la Administración de excluir del empleo público a quien lo ejerce en provisionalidad, debido a la necesidad de permitir el ingreso de quien ha superado el concurso de méritos, es una medida constitucionalmente adecuada, pues se sustenta en el carácter preeminente de esa modalidad de provisión de cargos; (ii) sin embargo, la medida no resulta necesaria cuando quien ejerce el empleo en provisionalidad es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas próximas a pensionarse y, a su vez, concurre un margen de maniobra para la Administración en cuanto a la provisión del empleo, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas provistas mediante la lista de elegibles correspondiente[85], y (iii) una decisión en este sentido se muestra compatible con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a la vez que resulta respetuosa de los derechos fundamentales de dichos sujetos de especial protección.

**7. Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que desvinculan a funcionarios públicos que ocupan cargos de carrera en provisionalidad**

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o excepcionalmente de un particular. Esta acción se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo cual implica que será procedente cuando (i) no exista un mecanismo de defensa judicial o de existir no resulta eficaz, o (ii) se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así, entonces, la jurisprudencia constitucional ha entendido que por regla general la acción de tutela es improcedente cuando se solicita el reintegro de empleados públicos a sus cargos, pues para controvertir los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separarlos de los mismos, existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, la cual desplaza a la acción de tutela.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia excepcional de la tutela para solicitar el reintegro de servidores públicos a los cargos de los que han sido desvinculados, cuando en el caso concreto se advierte la vulneración de un derecho fundamental y se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, toda vez que en estos eventos la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no proporciona una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados. Sobre este punto ha dicho la Corte:

"[...] como regla general, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro de los empleados públicos, pues en el ordenamiento jurídico está prevista la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, luego existe un medio de defensa judicial propio, específico y eficaz que excluye la prevista en el artículo 86 Constitucional. No obstante la Corte ha manifestado que, excepcionalmente ante un perjuicio irremediable, puede resultar procedente el amparo cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho resulta inadecuada para la efectividad de los derechos fundamentales violados, dada la situación que afronta el accionante".

### 3. La mujer cabeza de familia como sujeto de especial protección constitucional.

La carta política reconoce expresamente el deber del Estado de brindar protección reforzada a aquellas personas que *"se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta"* (art. 13 Const.) y, en particular, apoyar *"de manera especial a la mujer cabeza de familia"* (art. 43 ib.)<sup>[1]</sup>.

Como una manifestación del principio de igualdad material, la Constitución dispone un tratamiento preferencial para quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad, de forma que acorde con los fines del Estado social de derecho, se garantice no solo la atención especializada e integral por sus condiciones de fragilidad física, mental o económica sino la seguridad social para su sustento vital.

En esta medida, el legislador ha establecido la obligación de proteger a la mujer cabeza de familia en el ámbito laboral y ocupacional. La Ley 82 de 1993, *"Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia"*<sup>[2]</sup>, modificada por la Ley 1232 de 2008, le otorga una *"especial protección"*, razón por la que se fijó al Gobierno Nacional el deber de establecer mecanismos eficaces que promuevan el acceso al trabajo digno y estable. Así mismo, a través de la Ley 790 de 2002, se incorporaron medidas de protección laboral ante la supresión de empleos como consecuencia de la renovación de la administración pública.

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la especial situación en la que se encuentra la mujer cuando cumple el rol de madre cabeza de familia y, por consiguiente, la necesidad de una protección que le ofrezca una forma de hacer más llevadera la difícil tarea de asumir en forma solitaria las riendas del hogar.

Esta corporación ha justificado su protección por las *"condiciones de discriminación y marginamiento a las que se ha visto sometida la mujer durante*



*muchos años” y ante “el significativo número de mujeres que por diversos motivos se han convertido en cabezas de familia, y deben asumir, en condiciones precarias y sin apoyo de ninguna naturaleza, tanto las responsabilidades del hogar como las propias de la actividad de la que derivan el sustento familiar” [4].*

En sentencia C-184 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, esta Corte manifestó:

*“..., uno de los roles que culturalmente se impuso a la mujer fue el de ‘encargada del hogar’ como una consecuencia del ser ‘madre’, de tal suerte que era educada y formada para desempeñar las tareas del hogar, encargarse de los hijos y velar por aquellas personas dependientes, como los ancianos. Sin desconocer la importancia que juega toda mujer, al igual que todo hombre, dentro de su hogar, el constituyente de 1991 quiso equilibrar las cargas al interior de la familia, tanto en las relaciones de poder intrafamiliar, como en cuanto a los deberes y las obligaciones de las que cada uno es titular.*

*Suponer que el hecho de la ‘maternidad’ implica que la mujer debe desempeñar ciertas funciones en la familia, ha llevado, por ejemplo, a que tengan que soportar dobles jornadas laborales: una durante el día como cualquier otro trabajador y otra en la noche y en sus ratos libres, desempeñando las labores propias de la vida doméstica. Esta imagen cultural respecto a cuál es el papel que debe desempeñar la mujer dentro de la familia y a cuál ‘no’ es el papel del hombre respecto de los hijos, sumada al incremento de separaciones, así como al número creciente de familias sin padre por cuenta del conflicto armado y la violencia generalizada, trajo como consecuencia que una cantidad considerable de grupos familiares tuvieran una mujer como cabeza del mismo.*

*(...)*

*El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó (i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) 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 (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.”*

De igual manera, ha explicado que la protección de la mujer cabeza de familia emana de su "condición especial, concretada en su responsabilidad individual y solitaria en frente del hogar y como única fuente capaz de derivar el sustento diario de todos sus miembros"[5].

Empero, teniendo presente la definición legal, esta Corte ha precisado que la calidad de madre cabeza de familia emerge en su connotación constitucional, de la forma en "(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 o, 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"[6].

También ha sostenido[7] que la condición de madre cabeza de familia no depende en una formalidad jurídica, sino de las circunstancias materiales que la configuran, de manera que el estado civil no resulta relevante para su determinación. Al respecto ha dicho:

*"Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 42 de la Constitución Nacional, la familia puede constituirse o en virtud del matrimonio 'o por la voluntad responsable de conformarla' por la decisión libre de un hombre y una mujer, es decir 'por vínculos naturales o jurídicos', razón ésta por la cual resulta por completo indiferente para que se considere a una mujer como 'cabeza de familia' su estado civil, pues, lo esencial, de acuerdo con la definición que sobre el particular adoptó el legislador en la norma acusada, 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."*

De otro lado, esta corporación ha dispuesto que la declaración ante notario prevista en el artículo 2° de la Ley 82 de 1993, no constituye prueba necesaria para acreditar la condición de cabeza de familia, sino que depende de los presupuestos fácticos del caso concreto, que permitan deducir que una mujer requiere protección especial al depender de ella otras personas para subsistir de manera digna, siendo por estas circunstancias destinataria de un beneficio del Estado, así no haya cumplido tal solemnidad, la cual propiamente busca facilitar esa protección y no hacerla más difícil.

Además, la Corte ha destacado que *"las acciones afirmativas genéricas autorizadas para las mujeres en el artículo 13 de la Constitución se diferencian de la 'especial protección' que el Estado debe brindar a las madres cabeza de familia, cuyo fundamento es el artículo 43 de la Carta, pues estas últimas plantean un vínculo de conexidad directa con la protección de los hijos menores de edad o discapacitados, donde es razonable suponer que la ayuda ofrecida redundará en beneficio de toda la familia y no de uno de sus miembros en particular"*[9], expresión que designa las políticas o medidas del Estado encaminadas a favorecer a determinadas personas o grupos, con el fin de eliminar o disminuir desigualdades o discriminaciones[10]. En otras palabras, la mujer cabeza de hogar, quien tiene bajo su cargo la responsabilidad de personas que dependen de ella afectiva y económicamente, gozan de especial protección constitucional.

La categoría de mujer cabeza de familia busca entonces *"preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que se pretende apoyar a la mujer a soportar la pesada carga que por razones, sociales, culturales e históricas han tenido que asumir, abriéndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizándoles acceso a ciertos recursos escasos"*[11]. Tal condición encierra el cuidado de los niños y de personas indefensas bajo su custodia, lo que repercute en los miembros de la familia, e implica de igual manera, por vía de interpretación, la protección hacia el hombre que se encuentre en situación similar[12].

En conclusión, la protección a la mujer por su especial condición de madre cabeza de familia, se desprende de lo dispuesto en los artículos 13 y 43 constitucionales, a los cuales se suman los preceptos 5° y 44 ib., que prevén la primacía de los derechos inalienables de la persona, al tiempo que amparan a la familia y de manera especial a los niños.

De esta manera, cuando en la relación laboral una de las partes la conforma un sujeto especialmente protegido, el principio de estabilidad en el empleo (art. 53 Const.) adquiere particular prevalencia, claro está, mientras no exista una causal

61  
20

justificativa del despido, dado que la estabilidad laboral reforzada no debe confundirse con el otorgamiento de una inmunidad que exonere de las obligaciones a su cargo o que la proteja frente a las medidas disciplinarias, fiscales o penales que eventualmente puedan ejercerse en su contra [13].

*Sentencia T-803/13*

### **MADRE CABEZA DE FAMILIA COMO SUJETO DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Reiteración de jurisprudencia**

*Como una manifestación del principio de igualdad material, la Constitución dispone un tratamiento preferencial para quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad, de forma que acorde con los fines del Estado social de derecho, se garantice no solo la atención especializada e integral por sus condiciones de fragilidad física, mental o económica sino la seguridad social para su sustento vital. En esta medida, el legislador ha establecido la obligación de proteger a la mujer cabeza de familia en el ámbito laboral y ocupacional. La Ley 82 de 1993, "Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia", modificada por la Ley 1232 de 2008, le otorga una "especial protección", razón por la que se fijó al Gobierno Nacional el deber de establecer mecanismos eficaces que promuevan el acceso al trabajo digno y estable. Así mismo, a través de la Ley 790 de 2002, se incorporaron medidas de protección laboral ante la supresión de empleos como consecuencia de la renovación de la administración pública. Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la especial situación en la que se encuentra la mujer cuando cumple el rol de madre cabeza de familia y, por consiguiente, la necesidad de una protección que le ofrezca una forma de hacer más llevadera la difícil tarea de asumir en forma solitaria las riendas del hogar.*

**MADRE CABEZA DE FAMILIA-Presupuestos jurisprudenciales para que una mujer sea considerada como tal**

**ESTABILIDAD LABORAL DE MADRE CABEZA DE FAMILIA-Protección especial a trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta**

**ACCION DE TUTELA DE MADRE CABEZA DE FAMILIA DE MENOR CON DISCAPACIDAD-Procedencia excepcional para proteger derecho a la estabilidad laboral reforzada**

*La acción de tutela se torna viable si quien solicita el reintegro laboral es una persona que aduce ser madre cabeza de familia, en tanto cumpla las condiciones requeridas para ser sujeto de especial protección. Ello, por la estrecha relación con el principio de no discriminación y los mandatos superiores que consagran un beneficio a sujetos vulnerables y porque ante la terminación del vínculo de trabajo,*

60  
21

*este mecanismo ofrece la celeridad y la eficacia necesarias para asegurar el derecho a la estabilidad laboral, al mínimo vital, a la seguridad social, y de aquellos sujetos vulnerables que se encuentran a su cargo. En suma, la tutela es procedente de manera excepcional cuando se presenta la afectación de derechos fundamentales de la madre cabeza de familia, al tratarse de sujeto de especial protección constitucional, en situación de debilidad manifiesta. Los mecanismos ordinarios no resultan eficaces o idóneos para exigir el cumplimiento de los derechos objeto de controversia, por lo que, entonces, para evitar la amenaza o configuración de un perjuicio irremediable, la acción constitucional dispuesta en el artículo 86 superior encuentra plena justificación.*

**La procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener la estabilidad laboral reforzada de la madre cabeza de familia.**

La jurisprudencia constitucional ha precisado que, en general, la acción de tutela no está instituida para desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico.

No obstante, de acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 6° del Decreto 2591 de 1991, procede excepcionalmente tal acción como mecanismo de protección de los derechos fundamentales (i) cuando no subsisten otros medios de defensa judicial del derecho; (ii) cuando existiendo, no son *eficaces* o *idóneos* para salvaguardar el interés iusfundamental, en atención a las circunstancias del caso concreto y las condiciones personales del peticionario; o (iii) cuando sea imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar un perjuicio irremediable

Además, la Corte ha dispuesto que cuando el amparo de los derechos es solicitado por sujetos de especial protección constitucional como consecuencia del estado de debilidad manifiesta en el que se encuentran y del especial amparo que la carta política les brinda, debe hacerse un examen menos estricto de las reglas de procedencia de la acción de tutela:

*"(...) en ciertos casos el análisis de la procedibilidad de la acción en comento deberá ser llevado a cabo por los funcionarios judiciales competentes con un criterio más amplio, cuando quien la interponga tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional –esto es, cuando quiera que la acción de tutela sea presentada por niños, mujeres cabeza de familia, discapacitados, ancianos, miembros de grupos minoritarios o personas en situación de pobreza extrema. En estos eventos, la caracterización de perjuicio irremediable se debe*

*efectuar con una óptica, si bien no menos rigurosa, si menos estricta, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad."*

Aun cuando esta corporación ha sostenido de forma reiterada que la acción de tutela no es el mecanismo judicial adecuado para obtener pretensiones derivadas de una relación laboral, pues la competencia corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativa, según el caso[16], también ha precisado que resulta procedente para reclamar medidas de estabilidad reforzada de las madres cabeza de familia, *"no sólo porque se trata de un sujeto especial de protección constitucional, sino porque la posible amenaza de los derechos, se extiende a su núcleo familiar dependiente. Esto significa que eventualmente existe la posibilidad de que se configure un perjuicio de carácter irremediable por el hecho del despido, pues las personas a su cargo quedan totalmente desprotegidas y en un estado de indefensión inminente; lo cual hace procedente solicitar una protección a través de la acción de tutela"*.

Entonces, la acción de tutela se torna viable si quien solicita el reintegro laboral es una persona que aduce ser madre cabeza de familia, en tanto cumpla las condiciones requeridas para ser sujeto de especial protección. Ello, por la estrecha relación con el principio de no discriminación y los mandatos superiores que consagran un beneficio a sujetos vulnerables (arts. 13, 43 y 44 Const.) y porque ante la terminación del vínculo de trabajo, este mecanismo ofrece la celeridad y la eficacia necesarias para asegurar el derecho a la estabilidad laboral, al mínimo vital, a la seguridad social, y de aquellos sujetos vulnerables que se encuentran a su cargo.

De manera que en materia laboral, para este tipo de personas de especial protección constitucional, *"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"*

La Corte debe pues reiterar que el reconocimiento del derecho a la estabilidad reforzada de la madre cabeza de familia, que se traduce en el derecho a permanecer en el empleo, está plenamente desarrollado por la jurisprudencia al aceptarse la procedencia de la tutela, *"no sólo por las condiciones especiales de discriminación que recaen sobre este grupo poblacional, sino también porque salvaguardando los derechos de las madres cabeza de familia se garantiza también el goce efectivo de los mismos a todos aquellos que dependen de su"*

sustento". Además, "la continuidad en las prestaciones que pueda recibir la trabajadora representan la posibilidad de gozar plenamente de sus derechos y los de su familia, en especial el derecho a la vida digna, a la seguridad social, a la educación, a la alimentación y a la vivienda digna".

En suma, la tutela es procedente de manera excepcional cuando se presenta la afectación de derechos fundamentales de la madre cabeza de familia, al tratarse de sujeto de especial protección constitucional, en situación de debilidad manifiesta. Los mecanismos ordinarios no resultan eficaces o idóneos para exigir el cumplimiento de los derechos objeto de controversia, por lo que, entonces, para evitar la amenaza o configuración de un perjuicio irremediable, la acción constitucional dispuesta en el artículo 86 superior encuentra aquí plena justificación.

Por lo anterior, esta acción constitucional, resulta procedente, pues los derechos fundamentales, míos y los de mis hijos requieren de una protección inmediata que no puede ser proporcionada a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que es un hecho notorio la prolongada duración de este tipo de procesos. En consecuencia, no cuenta con un mecanismo de defensa judicial idóneo para la protección de mis derechos fundamentales, que provea una protección eficaz, diferente a la acción de tutela, sino esta para no transgredir el mínimo vital y móvil, la seguridad social, la educación y un trato especial a personas con estabilidad reforzada y en debilidad manifiesta.

**DECLARACIÓN JURAMENTADA**

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no se ha presentado otra acción de igual índole a la aquí presentada bajo los mismos hechos y fundamentos de derecho.

**PRUEBAS**

**DOCUMENTALES:**

Con la presente acción de tutela allego:

- Fotocopia de los actos administrativos de nombramiento de integrantes de la lista de elegibles, para ocupar el cargo que veía desempeñando.
- Registros civiles de nacimiento de mis menores hijos.
- Recibos de pagos de las sumas que debo sufragar mensualmente por colegios.
- Contrato de arrendamiento que debo costear para darles una vivienda digna a mis hijos.
- Copia demanda por alimentos contra el padre de mis hijos
- Fotocopia de la historia clínica actualizada de mi hija discapacitada
- Declaraciones extrajuicio donde consta mi situación.

- 57  
24
- Fotocopia de documentos escolares donde consta la discapacidad de mi hija ISABELLA.

### TESTIMONIALES

- Oír en declaración a la señora **CLAUDIA PATRICIA RIVERO ALARCON**, quien la pueden ubicar en la Contraloría Municipal de Bucaramanga, quien conoce mi situación económica y mi condición de madre de familia, y mi insolvencia económica.
- Oír en declaración a la COORDINADORA DEL CENTRO DE SERVICIOS JUDICIAL DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE BUCARAMANGA **MARIA INES SANCHEZ CASTELLANOS**, quien la puede ubicar en dicha dependencia, para que deponga sobre los hechos de la presente acción constitucional

### ANEXOS

Con la presente acción de tutela me permito aportar los documentos mencionados en el acápite de pruebas. También se anexa el poder conferido a la suscrita.

### NOTIFICACIONES

ACCIONANTE: CARRERA 31 A No 31-42 APTO 202 LA AURORA.

ACCIONADOS: Calle 34 No 11-22 Centro.

Del Honorable Juez.

*Ligia María Mateus Gamarra S*

**LIGIA MARIA MATEUS GAMARRA,**

Cédula de Ciudadanía No. 63.447.712 de Floridablanca