Función Pública

Sentencia 849 de 2010 Corte Constitucional

Sentencia T-849/10 SENTENCIA T-849/10

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Alcance frente a la suspensiÃ³n y liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Condiciones para tener acceso en calidad de madre cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica y persona con discapacidad/MADRE CABEZA DE FAMILIA-ProtecciÃ³n especial cuando no cuenta con ninguna alternativa econÃ³mica

TRABAJADOR DISCAPACITADO-ProtecciÃ³n constitucional en procesos de reestructuraciÃ³n de la administraciÃ³n

En el marco de procesos de reestructuraciÃ³n de la administraciÃ³n, el trabajador en situaciÃ³n de discapacidad o que padezca una seria y ostensible disminuciÃ³n 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 situaciÃ³n ante la entidad en liquidaciÃ³n. En tal sentido, ademÃ¡s del derecho a permanecer en el cargo hasta que se configure una justa causa de despido y Ã©sta sea verificada por la autoridad laboral correspondiente, ese trabajador tiene derecho a la reubicaciÃ³n y el traslado segÃºn sus necesidades mÃ©dicas.

DERECHO AL REINTEGRO LABORAL DE TRABAJADORES DEL SECTOR PUBLICO-Empleados pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad tienen derecho preferencial, frente a otros empleados tambiÃ©n de carrera, a la incorporaciÃ³n y reintegro laboral

En caso de supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de la entidad, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los empleados pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad se traduce en el deber de la administraciÃ³n de garantizar, en primer lugar, su ubicaciÃ³n en otra entidad en un cargo igual o equivalente al cargo suprimido, mediante la respectiva comunicaciÃ³n a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil de que trata las normas analizadas anteriormente; o en su defecto y como ÃºltIma alternativa, otorgar el reconocimiento y pago a su favor de la indemnizaciÃ³n correspondiente.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Entidad en liquidaciÃ³n debe informar a ex empleado sobre sus derechos, asÃ como comunicar a la CNSC la decisiÃ³n del ex empleado de optar por la reincorporaciÃ³n

Con el fin de proteger el derecho al debido proceso administrativo, la entidad en liquidaciÃ³n debe informar a ex empleado sobre sus derechos, asÃ como comunicar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil la decisiÃ³n de su ex empleado de optar por la reincorporaciÃ³n. De esta manera, la indemnizaciÃ³n sÃ³lo procede cuando al vencimiento de los seis meses para ser reincorporado esto no hubiere sido posible. En todo caso, los empleados pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad tienen derecho preferencial, frente a otros empleados tambiÃ©n de carrera, a la incorporaciÃ³n y reincorporaciÃ³n laboral.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-No vulneraciÃ³n por cuanto la decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral fue informada de manera extemporÃ¡nea a la entidad demandada

Referencia: expediente T-2732414

AcciÃ³n de tutela instaurada por Ana Elena Goenaga Consuegra contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la ESE Redehospital liquidada, con vinculaciÃ³n oficiosa de Caprecom IPS Barranquilla, Fiduprevisora S.A. y la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil.

Magistrado Ponente:

Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

BogotÃ¡, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil diez (2010).

La Sala Novena de RevisiÃ³n de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, MARÃA VICTORIA CALLE CORREA y MAURICIO GONZÃLEZ CUERVO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especÃficamente las previstas en los artÃculos 86 y 241 numeral 9 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente.

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisiÃ³n de los fallos dictados por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla y el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, que resolvieron la acciÃ³n de tutela promovida por Ana Elena Goenaga Consuegra contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la ESE Redehospital liquidada, con vinculaciÃ³n oficiosa de Caprecom IPS Barranquilla, Fiduprevisora S.A. y la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil.

I. ANTECEDENTES

El 19 de noviembre de 2009, Julieta Goenaga Consuegra actuando en calidad de apoderada judicial de Ana Goenaga Consuegra, interpuso acciÃ³n de tutela contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y Redehospital liquidada, por considerar que esas entidades vulneraron los derechos fundamentales de su representada al trabajo y al mÃnimo vital, asÃ como a la seguridad social, la vida digna y la protecciÃ³n *“del retÃ©n social de una madre cabeza de familia.”*

FundamentÃ³ su acciÃ³n en los siguientes:

1. Hechos:

1.1 Sostuvo que Ana Goenaga Consuegra estuvo vinculada en su condiciÃ³n de mÃ©dica a la SecretarÃa de Salud de Barranquilla, asÃ como a Distrisalud y a la Red PÃºblica de Hospitales de Barranquilla - Redehospital, por un tÃ©rmino de 15 aÃ±os, ocho meses y cuatro dÃas. Al respecto, afirmÃ³ que mediante la ResoluciÃ³n NÂº 4562 del 8 de mayo de 1995 proferida por la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil, su poderdante fue inscrita en el escalafÃ³n de la carrera administrativa en el empleo de mÃ©dico coordinador, cÃ³digo 3215, grado 15.

1.2 SeÃ±alÃ³ que el 2 de enero de 2008, informÃ³ a Redehospital su condiciÃ³n de madre cabeza de familia de tres hijos, uno de ellos menores de edad.

1.3 IndicÃ³ que el 24 de diciembre de 2008, la AlcaldÃa de la ciudad de Barranquilla expidiÃ³ el Decreto NÂº 0883 en el cual ordenÃ³ la liquidaciÃ³n de Redehospital y designÃ³ como liquidador a Fiduprevisora S.A.

1.4 AfirmÃ³ que el dÃa 11 de junio de 2009, el mÃ©dico tratante de Ana Goenaga, adscrito a Salud Vida EPS, le diagnosticÃ³ cÃ¡ncer pulmonar. En este sentido, manifestÃ³ que entre el 20 de mayo y el 12 de noviembre de ese aÃ±o, su mÃ©dico le ordenÃ³ varias incapacidades.

1.5 Sostuvo que el 3 de agosto de 2009, su mandante informÃ³ a Redehospital en liquidaciÃ³n que padece cÃ¡ncer pulmonar y *“limitaciÃ³n*

auditiva severa neurosensorial y bilateral, discriminaciÃ³n del 40 y 36 por ciento de la palabra a los 105 decibeles en oÃdo derecho e izquierdo respectivamente."

1.6 PrecisÃ³ que en virtud del Acta Final de liquidaciÃ³n suscrita el 22 de septiembre de 2009, la AlcaldÃa de Barranquilla aprobÃ³ la liquidaciÃ³n y la extinciÃ³n jurÃdica definitiva de Redehospital.

1.7 SeÃ±alÃ³ que el 2 de octubre de 2009, Redehospital le informÃ³ a su mandante que en concordancia con el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 y la ResoluciÃ³n NÂº 2210 del 21 de septiembre de 2009 expedida por Redehospital en liquidaciÃ³n, su derecho a *"la reincorporaciÃ³n laboral a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnizaciÃ³n en los tÃ©rminos establecidos en la Ley."* Al respecto, sostuvo que de acuerdo con la comunicaciÃ³n de Redehospital, es la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil la entidad que decide -luego de la comunicaciÃ³n que en este sentido le remita el director de la entidad liquidada- si es posible efectuar la reincorporaciÃ³n laboral del empleado pÃºblico cuyo cargo fue suprimido como consecuencia de la liquidaciÃ³n de la entidad.

1.8 IndicÃ³ que a pesar de lo dispuesto en la Ley 82 de 1993 y la Ley 790 de 2002, respecto de la protecciÃ³n debida a las madres cabeza de familia y los empleados pÃºblicos que padecen limitaciÃ³n auditiva, el 14 de octubre de 2009, el Gerente Liquidador de Redehospital le comunicÃ³ a su poderdante su retiro del servicio.

1.9 AfirmÃ³ que en respuesta a la carta dirigida por Redehospital el 2 de octubre de 2009, el dÃa 19 de octubre de 2009, Ana Goenaga solicitÃ³ ante esa entidad y la AlcaldÃa de Barranquilla su reincorporaciÃ³n laboral a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que ostentaba, debido a sus padecimientos de salud y su condiciÃ³n de madre cabeza de familia.

1.10 SeÃ±alÃ³ que el 5 de noviembre de 2009, Salud Vida EPS remitiÃ³ a Ana Goenaga a Medicina Laboral, a fin de que se determinara la pÃ©rdida de su capacidad laboral y se iniciara el trÃ¡mite para el reconocimiento y pago de la pensiÃ³n de invalidez.

2. Solicitud de tutela

Por lo anterior, Julieta Goenaga Consuegra actuando en calidad de apoderada judicial de Ana Goenaga Consuegra solicitÃ³ al juez de tutela la reincorporaciÃ³n laboral de su poderdante a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que ostentaba, o su reincorporaciÃ³n a Caprecom IPS Barranquilla, empresa que en la actualidad administra los hospitales de esa ciudad.

3. TrÃ¡mite de instancia

3.1 La acciÃ³n de tutela fue tramitada ante el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, el cual mediante auto del dÃa 20 de noviembre de 2009 ordenÃ³ su notificaciÃ³n a las entidades accionadas.

Respuesta del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla

3.2 El 27 de noviembre de 2009, la AlcaldÃa de Barranquilla solicitÃ³ ante el juez de instancia declarar la improcedencia de la acciÃ³n de tutela interpuesta.

3.3 Para fundamentar su peticiÃ³n, sostuvo que Redehospital es la entidad para la cual la accionante prestaba sus servicios. Por ello, en aplicaciÃ³n del artÃculo 27 del Decreto 2591 de 1991, a su juicio *"la intervenciÃ³n del superior jerÃ¡rquico de la autoridad accionada (lÃ©ase Alcalde Distrital en el caso bajo estudio) queda reservada Ãºnica y exclusivamente para el momento de solicitar el cumplimiento del fallo en caso de no cumplirlo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al haberse proferido y previo requerimiento del seÃ±or juez para lo que haga cumplir."*

3.4 Adicionalmente, el 16 de diciembre de 2009, la AlcaldÃa de Barranquilla reiterÃ³ que es preciso tener en cuenta *"el carÃ¡cter de ente autÃ³nomo e independiente de Redehospital y de Fiduprevisora S.A."*

Respuesta de Redehospital liquidada

3.5 Mediante escrito dirigido al juez de tutela el 30 de noviembre de 2009, el mandatario con representaciÃ³n de Redehospital liquidada solicitÃ³ denegar la protecciÃ³n de los derechos fundamentales invocados.

3.6 En ese sentido, indicÃ³ que debido a la extinciÃ³n de Redehospital, *"al no encontrarse dotada de personalidad jurÃdica, la ESE Redehospital liquidada no es susceptible de ser sujeto procesal"* en esta acciÃ³n.

3.7 AsÃ mismo, Redehospital manifestÃ³ que en virtud del Acta Final de liquidaciÃ³n suscrita el 22 de septiembre de 2009 por la AlcaldÃa de Barranquilla, quedaron terminados todos los contratos de trabajo suscritos por Redehospital. Por ello, en su sentir, el derecho a la estabilidad laboral que acarrea el denominado retÃ©n social, sÃ³lo se extiende hasta la fecha en que terminÃ³ el proceso liquidatorio de Redehospital, es decir, hasta el 22 de septiembre de 2009. Al respecto, a juicio de la entidad, es menester tener en cuenta que el proceso de reincorporaciÃ³n laboral de la actora es decidido por la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil dentro de los seis meses siguientes a la comunicaciÃ³n que en este sentido le remitiÃ³ el director de Redehospital, en virtud de lo dispuesto en la Ley 909 de 2004.

3.8 De otro lado, sostuvo que Salud Vida EPS es la entidad responsable de garantizar la continuidad en la prestaciÃ³n de los servicios mÃ©dicos que requiere la accionante para recuperar su estado de salud, asÃ como de adelantar los trÃ¡mites relativos a la calificaciÃ³n de su pÃ©rdida de capacidad laboral para acceder a la pensiÃ³n de invalidez.

3.9 Por Ãºltimo, indicÃ³ que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial para obtener el amparo de sus pretensiones.

3.10 El 17 de marzo de 2010, la apoderada especial del mandatario con representaciÃ³n de Redehospital reiterÃ³ los argumentos expuestos en su escrito de contestaciÃ³n de la acciÃ³n de tutela incoada. Adicionalmente, precisÃ³ que la accionante no ostenta la calidad de madre cabeza de familia, pues convive con su cÃ³nyuge y dos de sus tres hijos son mayores de edad. En el mismo orden de ideas, indicÃ³ que la accionante cuenta con otras alternativas econÃ³micas, comoquiera que es propietaria de un garaje y un apartamento y copropietaria dos bienes inmuebles, y ejerce una profesiÃ³n liberal que le permite trabajar de manera independiente.

3.11 De este modo, concluyÃ³: *"en el caso que nos ocupa no existe vulneraciÃ³n al derecho al mÃnimo vital cuyo amparo pretende la accionante (...), pues en el aÃ±o 2009 se cancelaron $29.997.854 por conceptos de salarios y prestaciones sociales hasta la fecha de desvinculaciÃ³n de la extinta entidad, y en el mes de febrero le fue consignada la suma de $116.928.725 por concepto de indemnizaciÃ³n por supresiÃ³n del cargo, liquidaciÃ³n sociales y deuda."*

Respuesta de Caprecom IPS Barranquilla

3.12 El 30 de noviembre de 2009, Caprecom IPS Barranquilla solicitÃ³ ante el juez de instancia su desvinculaciÃ³n del trÃ¡mite de tutela.

3.13 Lo anterior, porque de acuerdo con el convenio suscrito entre Redehospital en liquidaciÃ³n y esa entidad, *"Caprecom tiene la facultad de escoger su planta de personal de los servidores pÃºblicos de la extinta Redehospitales, pero no existe dentro del texto de dicho convenio, ningÃºn imperativo legal o contractual que seÃ±ale que Caprecom estÃ© obligada a vincular a la totalidad del personal asistencial o administrativo a su labor de administraciÃ³n y operaciÃ³n de las unidades hospitalarias y centros de salud que pertenecen a la red."*

Respuesta de la Fiduciaria La Previsora S.A.

3.14 Mediante escrito dirigido al Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla, el 17 de marzo de 2010, Fiduciaria La Previsora S.A. solicitÃ³ su desvinculaciÃ³n del trÃ¡mite de la acciÃ³n.

3.15 Al respecto, afirmÃ³ que el proceso de liquidaciÃ³n de Redehospital concluyÃ³ el 23 de septiembre de 2009, razÃ³n por la cual *"carece de legitimaciÃ³n por pasiva y por ende no resulta procedente que se le considere como sujeto de la presente acciÃ³n de tutela."*

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

4.1 Copia de la ResoluciÃ³n NÂº 4562 *"Por el cual se inscribe en el escalafÃ³n de Carrera Administrativa a un empleado del Estado",* expedida el 8 de mayo de 1995 por la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil (folio 20, cuaderno 2).

4.2 Copia de la carta enviada el 2 de enero de 2008 por Ana Goenaga Consuegra a Redehospital, a fin de solicitar *"protecciÃ³n especial en calidad de madre cabeza de familia"* (folio 21, cuaderno 2).

4.3 Copia de la carta enviada el 3 de agosto de 2009 por Ana Goenaga Consuegra a Redehospital en liquidaciÃ³n, a fin de informar su condiciÃ³n de madre cabeza de familia y sus padecimientos de salud (folio 23, cuaderno 2).

4.4 Copia de la carta enviada el 2 de octubre de 2009 por Redehospital liquidada a Ana Goenaga Consuegra, a fin de informar que como resultado del proceso liquidatorio tiene derecho la reincorporaciÃ³n a un cargo igual o equivalente; *"o la opciÃ³n de indemnizaciÃ³n"* (folios 24 y 25, cuaderno 2).

4.5 Copia de las cartas enviadas el 19 de octubre de 2009 por Ana Goenaga Consuegra a Redehospital liquidada y a la AlcaldÃa Distrital de Barranquilla, a fin de informar su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n (folios 26 y 30, cuaderno 2).

4.6 Copia del diagnÃ³stico dado el 14 de octubre de 2009 a Ana Goenaga Consuegra por su mÃ©dico tratante, en el cual se indica que padece *"limitaciÃ³n auditiva severa neurosensorial y bilateral, discriminaciÃ³n del 40 y 36 por ciento de la palabra a los 105 decibeles en oÃdo derecho e izquierdo respectivamente"* (folio 31, cuaderno 2).

4.7 Copia del diagnÃ³stico dado a Ana Goenaga Consuegra por su mÃ©dico tratante el 11 de junio de 2009, en el cual se indica que padece *"carcinoma escamocelular infiltrante"* (folio 32, cuaderno 2).

4.8 Copia de las incapacidades dadas a Ana Goenaga Consuegra por su mÃ©dico tratante (folios 33 a 43, cuaderno 2).

4.9 Copia de la autorizaciÃ³n dada el 5 de noviembre de 2009 a Ana Goenaga Consuegra por Salud Vida EPS, del procedimiento *"valoraciÃ³n por medicina laboral"* (folio 44, cuaderno 2).

4.10 Copia del registro civil de nacimiento de Karen Elena Ariza Goenaga, Armando Ariel Ariza Goenaga y Miguel Ãngel Ariza Goenaga (folios 45 a 47, cuaderno 2).

4.11 DeclaraciÃ³n juramentada rendida el 18 de noviembre de 2009 por Ana Goenaga Consuegra ante la NotarÃa Cuarta de Barranquilla,

mediante la cual manifiesta que es madre cabeza de familia y padece cÃ¡ncer pulmonar e hipoacusia severa bilateral (folio 48, cuaderno 2).

4.12 Copia de la carta enviada el 11 de noviembre de 2009 por Ana Goenaga Consuegra a Redehospital liquidada y a la AlcaldÃa Distrital de Barranquilla, a fin de informar su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n inmediata (folios 51 a 54, cuaderno 2).

4.13 Copia de la cÃ©dula de ciudadanÃa y del carnÃ© de afiliaciÃ³n a Salud Vida EPS de Ana Goenaga Consuegra (folio 55, cuaderno 2).

4.14 DeclaraciÃ³n juramentada rendida el 26 de noviembre de 2009 por Ana Goenaga Consuegra ante el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla, mediante la cual reitera los hechos y consideraciones que fundamentan la presente acciÃ³n de tutela (folio 69, cuaderno 2).

4.15 Copia del Decreto NÂº 0255 *"Por el cual se fusiona la prestaciÃ³n del servicio de unas empresas sociales del Estado y se liquidan, se crean unas instituciones prestadoras del servicio de salud y se dictan otras disposiciones",* expedido por la AlcaldÃa Mayor del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla el 23 de julio de 2004 (folios 82 a 100, cuaderno 2).

4.16 Copia del Decreto NÂº 0883 *"Por el cual se suprime la Empresa Social del Estado Redehospital del orden Distrital, se ordena su liquidaciÃ³n y se dictan otras disposiciones",* expedido por la AlcaldÃa Mayor del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, el 24 de diciembre de 2008 (folios 101 a 124, cuaderno 2).

4.17 Copia del Convenio de DesempeÃ±o NÂº 0518 *"Para la ejecuciÃ³n del programa de reorganizaciÃ³n, rediseÃ±o y modernizaciÃ³n de la red de prestaciÃ³n de servicios de salud",* suscrito entre el Ministerio de la ProtecciÃ³n Social y el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, el 10 de diciembre de 2008 (folios 146 a 157, cuaderno 2).

4.18 Copia del primer y segundo edicto emplazatorio publicado por Fiduciaria La Previsora S.A. *"en su condiciÃ³n de liquidadora de la E.S.E. Redehospital en liquidaciÃ³n",* en el diario El Heraldo y El Tiempo el 31 de diciembre de 2008 (folio 171 y 172, cuaderno 2).

4.19 Copia del Convenio suscrito el 26 de diciembre de 2008 entre la E.S.S. Redehospital en liquidaciÃ³n y Caprecom, *"para la administraciÃ³n y/o operaciÃ³n de unidades hospitalarias y centros de salud",* (folios 177 a 181, cuaderno 2).

4.20 Copia del Acta final de liquidaciÃ³n de Redehospital, suscrita el 22 de septiembre de 2009 por el Alcalde de Barranquilla y el Apoderado General de Fiduprevisora S.A. (folios 184 a 187, cuaderno 2).

4.21 Copia de la ResoluciÃ³n NÂº 2210 expedida el 21 de septiembre de 2009 por Redehospital en liquidaciÃ³n, mediante la cual se resuelve conceder a Ana Goenaga Consuegra *"las opciones establecidas en el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004, (...).* [y] *el pago de la suma de (...) $28.860.197 (...) por concepto de liquidaciÃ³n de prestaciones sociales, cesantÃas y demÃ¡s crÃ©ditos laborales (...)* (folios 192 a 198, cuaderno 2).

4.22 Copia de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla el 17 de febrero de 2010, mediante la cual se niega la acciÃ³n interpuesta por Vilma del Socorro Ramos Ãvila contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y Fiduprevisora S.A. (folios 245 a 251, cuaderno 2).

4.23 Copia de la sentencia de tutela proferida por el Tribunal Administrativo del AtlÃ¡ntico el 3 de diciembre de 2009, mediante la cual se niega la acciÃ³n interpuesta por Margarita Ospino Montenegro contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y Fiduprevisora S.A. (folios 252 a 265, cuaderno 2).

4.24 Copia de la carta enviada el 17 de diciembre de 2009 por la CoordinaciÃ³n Financiera de Redehospital liquidada a la CoordinaciÃ³n General y JurÃdica de la misma entidad, a fin de informar que durante el aÃ±o 2009 *"se efectuaron pagos en neto a la seÃ±ora Ana Goenaga Consuegra"* por la suma de 29.997.854 pesos (folios 361 a 362, cuaderno 2).

4.25 Copia de la carta enviada el 20 de enero de 2010 por la Interventora del Convenio de DesempeÃ±o NÂº 0518 de 2008 al Alcalde Mayor de Barranquilla, a fin de informar que concede su aval para autorizar el pago a Ana Goenaga Consuegra de 116.928.725 pesos (folios 463 a 467, cuaderno 2).

4.26 Copia del certificado de tradiciÃ³n y libertad de matrÃcula inmobiliaria de un apartamento y un garaje propiedad de Ana Goenaga Consuegra (folios 471 a 473 y 475 a 477, cuaderno 2).

4.27 Copia del certificado de tradiciÃ³n y libertad de matrÃcula inmobiliaria de una casa propiedad de Ana Elena, Eduardo RomÃ¡n, Pedro Miguel, Ignacio RamÃ³n y Zully MarÃa Goenaga Consuegra Goenaga Consuegra (folio 474, cuaderno 2).

4.28 Copia del certificado de tradiciÃ³n y libertad de matrÃcula inmobiliaria de una casa quinta propiedad de Ana Goenaga Consuegra y Arnaldo Ariza GonzÃ¡lez (folios 475 a 477, cuaderno 2).

4.29 Copia de la carta enviada el 13 de noviembre de 2009 por la CoordinaciÃ³n General y JurÃdica de Redehospital en liquidaciÃ³n a Salud Vida E.P.S, a fin de solicitar que garantice el perÃodo de protecciÃ³n laboral dispuesto en el artÃculo 75 del Decreto 806 de 1998, asÃ como la continuidad de los tratamientos en curso de los ex empleados de esa entidad en atenciÃ³n a lo explicado por la Corte Constitucional en la sentencia T-064 de 2006 (folios 248 y 249, cuaderno 3).

4.30 Copia de la carta enviada el 15 de marzo de 2010 por Redehospital Liquidada a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil, a fin de comunicarle la solicitud de 15 ex empleados de esa entidad que solicitaron la reincorporaciÃ³n laboral (folios 37 a 42, cuaderno 1).

5. Pruebas practicadas por la Corte Constitucional

5.1 Por encontrar necesario practicar algunas pruebas con el fin de contar con mayores elementos de juicio al momento de proferir el fallo, mediante auto del dÃa 23 de septiembre de 2010 el magistrado sustanciador dispuso vincular al presente trÃ¡mite a Salud Vida EPS y a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil.

5.2 En escrito dirigido a este despacho judicial el 4 de octubre de 2010, Salud Vida EPS informÃ³ que, en la actualidad, Ana Elena Goenaga Consuegra *"se encuentra estable, en controles sucesivos mensuales por oncologÃa, el ÃºltimO realizado el 30 de septiembre de 2010, a partir de Ã©ste se convierten en trimestrales."*

5.3 Al respecto, agregÃ³ que la accionante ha recibido todos los procedimientos ordenados por su mÃ©dico tratante para la recuperaciÃ³n de su estado de salud, debido al cÃ¡ncer pulmonar que padece. AsÃ mismo, precisÃ³ que la actora *"NECESITA TRATAMIENTO CONTINUO Y ESTRICTO SEGUIMIENTO POR ONCOLOGÃA PARA EVITAR RECAIDAS Y PREVENIR METÃSTASIS."*

5.4 En relaciÃ³n con el costo de mensual aproximado del tratamiento mÃ©dico prescrito a la actora, Salud Vida EPS indicÃ³ que aquel asciende a la suma de $3.000.000. En este orden de ideas, sostuvo que Ana Elena Goenaga Consuegra debe continuar recibiendo la atenciÃ³n mÃ©dica ordenada, pues de lo contrario se *"producirÃa pÃ©rdida de la funciÃ³n pulmonar, asociado a los sÃntomas presentados por la metÃ¡stasis a otros Ã³rganos como huesos, cerebro, etc."*

5.5 De otro lado, manifestÃ³ que no ha negado el debido suministro de los servicios mÃ©dicos requeridos por la actora, *"inicialmente como*

rÃ©gimen contributivo afiliado por (...) Redehospitalaria de Barranquilla, y posteriormente (...) con el carnÃ© de rÃ©gimen subsidiado a travÃ©s de cual se le presta servicio actualmente."

5.6 Por Ãºltimo, Salud Vida EPS afirmÃ³ que el 7 de diciembre de 2009 autorizÃ³ a Ana Goenaga Consuegra el procedimiento *"valoraciÃ³n por medicina laboral".* Sin embargo, adujo que *"la EPS no estÃ¡ autorizada para determinar su pÃ©rdida de capacidad laboral, ni mucho menos determinar su invalidez,".*

5.7 En escrito recibido por la SecretarÃa General de esta CorporaciÃ³n el 1Â° de octubre de 2010, la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil manifestÃ³ que contrariamente a lo sostenido por Redehospital liquidada, esa entidad *"no fue enterada de la solicitud de la accionante en relaciÃ³n a su intenciÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral"* y, en consecuencia, "*no ha adelantado ninguna gestiÃ³n"* para reincorporar a Ana Goenaga Consuegra a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que ocupaba en Redehospital.

II. LAS SENTENCIAS QUE SE REVISAN

1.Sentencia de primera instancia

1.1 En sentencia del dÃa 23 de marzo de 2010, el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla negÃ³ la tutela de los derechos fundamentales de Ana Goenaga Consuegra.

1.2 En ese sentido, considerÃ³ que no es posible ordenar la incorporaciÃ³n laboral de la accionante, pues Redehospitales se encuentra liquidada. AdemÃ¡s, sostuvo que corresponde a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil determinar si procede su reincorporaciÃ³n a otra entidad en un cargo de igual o superior jerarquÃa al que ocupaba en Redehospitales.

1.3 De otro lado, indicÃ³ que la entidad accionada reconociÃ³ a favor de la actora una indemnizaciÃ³n por la supresiÃ³n de su cargo de $116.928.725, razÃ³n por la cual en sede de tutela no resulta procedente ordenar su reincorporaciÃ³n a otra entidad.

2. ImpugnaciÃ³n de Ana Elena Goenaga Consuegra

2.1 Mediante escrito dirigido al juez de tutela el 7 de abril de 2010, Ana Goenaga Consuegra solicitÃ³ revocar la sentencia proferida y, en su lugar, conceder el amparo de sus derechos.

2.2 Para fundamentar su peticiÃ³n, precisÃ³ que, en la actualidad, la AlcaldÃa de Barranquilla se encuentra en proceso de construcciÃ³n de 36 puntos para la prestaciÃ³n de servicios de salud, de manera que, a su juicio, *"sÃ hay cargos del Ã¡rea de la salud del Distrito de Barranquilla en que puedo ser reubicada".*

2.3 Finalmente, con relaciÃ³n a la indemnizaciÃ³n reconocida a su favor, indica que, debido a su precaria situaciÃ³n econÃ³mica y a su estado de salud, tuvo que aceptar su pago para menguar las condiciones de vulnerabilidad en la que se encuentra.

3. Sentencia de segunda instancia

3.1 En sentencia del dÃa 12 de mayo de 2010, el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barraquilla confirmÃ³ el fallo proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla, que negÃ³ la tutela de los derechos fundamentales de Ana Goenaga Consuegra.

3.2 Para el efecto, acogiÃ³ los argumentos expuestos por el juez de tutela de primera instancia y advirtiÃ³ que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para obtener el amparo de sus derechos.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artÃculos 86 y 241-9 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y con la selecciÃ³n y el reparto efectuados el 22 de julio de 2010, esta Sala es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

2. Problemas jurÃdicos

2.1 De acuerdo con los hechos expuestos, en el presente caso corresponde a la Corte Constitucional determinar si la decisiÃ³n de Redehospital liquidada de retirar del servicio a Ana Goenaga Consuegra como consecuencia de la extinciÃ³n jurÃdica de esa entidad, vulnerÃ³ sus derechos fundamentales al trabajo y al mÃnimo vital, asÃ como a la seguridad social, la vida digna y la protecciÃ³n *"del retÃ©n social de una madre cabeza de familia."*

En tal sentido, esta CorporaciÃ³n deberÃ¡ establecer si la accionante se encuentra amparada por la protecciÃ³n del denominado retÃ©n social, en virtud de sus padecimientos de salud y su presunta condiciÃ³n de madre cabeza.

Adicionalmente, la Sala deberÃ¡ verificar si Redehospital liquidada vulnerÃ³ el derecho fundamental de la accionante al debido proceso administrativo al omitir comunicar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que desempeÃ±aba en la entidad. Al respecto, la Corte deberÃ¡ tener en cuenta que, como resultado de dicha omisiÃ³n, en aplicaciÃ³n de lo dispuesto para el efecto en la Ley 909 de 2004, Redehospital reconociÃ³ y pagÃ³ a favor de Ana Goenaga Consuegra la suma de $116.928.725 por concepto de indemnizaciÃ³n.

2.2 Para resolver los problemas jurÃdicos planteados, la Sala Novena de RevisiÃ³n abordarÃ¡ los siguientes temas: (i) los alcances del derecho a la estabilidad laboral reforzada frente a la supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas; (ii) las condiciones legales y jurisprudenciales para tener acceso a dicha protecciÃ³n en calidad de madre cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica y persona en situaciÃ³n de discapacidad; y (iii) el derecho de los empleados pÃºblicos a la reincorporaciÃ³n laboral como consecuencia de la liquidaciÃ³n, reestructuraciÃ³n, supresiÃ³n o fusiÃ³n de la entidad para la que trabajan, y su relaciÃ³n con el derecho al debido proceso administrativo.

2.3 Con base en lo anterior, esta CorporaciÃ³n estimarÃ¡ si se debe conceder la acciÃ³n de tutela interpuesta por Ana Elena Goenaga Consuegra contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la ESE Redehospital liquidada y, en consecuencia, revocar los fallos de tutela proferidos por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla y el Juzgado Noveno Civil del Circuito de la misma ciudad.

3. Alcances del derecho a la estabilidad laboral reforzada frente a la supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas. ReiteraciÃ³n de jurisprudencia.

3.1 En atenciÃ³n a la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artÃculo 13 de la Ley 790 de 2002 y el artÃculo 8 de la Ley 812 de 2003, mediante la sentencia C-991 de 2004[1], la Corte Constitucional analizÃ³ el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia, las personas con limitaciones fÃsicas, mentales, visuales o auditivas y los empleados prÃ³ximos a pensionarse, cuya permanencia en la administraciÃ³n se vio afectada como consecuencia de la puesta en marcha del Programa de RenovaciÃ³n de la AdministraciÃ³n PÃºblica, adoptado por el gobierno nacional en el aÃ±o 2002.

En esa oportunidad, la CorporaciÃ³n explicÃ³ que, en aplicaciÃ³n de las leyes indicadas, esos trabajadores tenÃan derecho a la estabilidad laboral reforzada, es decir, derecho a conservar su trabajo hasta la fecha en que se efectuara la liquidaciÃ³n definitiva de la entidad. Sobre las caracterÃsticas del derecho a la estabilidad laboral reforzada, en el fallo en menciÃ³n la Corte reiterÃ³ el criterio jurisprudencial expuesto en la sentencia C-531 de 2000[2]:

"[L]a (SIC) efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, como ocurre para cualquier otro trabajador, estÃ¡ sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mÃnimos fundamentales establecidos en el artÃculo 53 de la Carta PolÃtica. Cuando la parte trabajadora de dicha relaciÃ³n estÃ¡ conformada por un discapacitado, uno de ellos adquiere principal prevalencia, como es el principio a la estabilidad en el empleo, es decir a permanecer en Ã©l y de gozar de cierta seguridad en la continuidad del vÃnculo laboral contraÃdo, mientras no exista una causal justificativa del despido, como consecuencia de la protecciÃ³n especial laboral de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas.

Tal seguridad ha sido identificada como una "estabilidad laboral reforzada" que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores aforados, en la forma ya analizada por esta CorporaciÃ³n."

Dado lo anterior, la Sala Plena de esta CorporaciÃ³n concluyÃ³ que resultaba inconstitucional la disposiciÃ³n segÃºn la cual el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia y las personas con limitaciones -no de los prepensionados-, sÃ³lo podÃa ser exigido si el despido se producÃa antes del 31 de enero de 2004. Esto por cuanto, la afectaciÃ³n de los intereses de esos trabajadores era mayor a los beneficios logrados con la aplicaciÃ³n del lÃmite de tiempo en cuestiÃ³n; y no existÃa una razÃ³n suficiente que justificara la distinciÃ³n hecha a favor de los prepensionados. Al respecto la Corte recordÃ³:

"[V]ale (SIC) la pena agregar que la norma que ahora se declara inexequible ya habÃa sido inaplicada por inconstitucional, a travÃ©s de la excepciÃ³n de inconstitucionalidad. La Sentencia T-792/04, Magistrado Ponente Jaime Araujo RenterÃa, estudiÃ³ un caso de una MecanÃ³grafa de Telecom con 47% de incapacidad laboral, quien a su vez era madre cabeza de familia, la cual fue desvinculada despuÃ©s del 31 de enero de 2004, en aplicaciÃ³n del lÃmite de la protecciÃ³n laboral especial fijado en el Decreto 190 de 2003, reiterado en la Ley 812. La accionante solicitaba se mantuviera la especial protecciÃ³n laboral fijada, sin lÃmite de tiempo, en la Ley 790.

(...) Para la Sala de RevisiÃ³n, el plazo fijado por este inciso contrariaba el derecho a la igualdad, en virtud de que, si bien a la protecciÃ³n especial laboral de los sujetos prÃ³ximos a pensionarse no le establecÃa el lÃmite del 31 de enero de 2004, sin razÃ³n suficiente, sÃ se lo fijaba a las madres y padres cabeza de familia y a los discapacitados. Por tanto, concediÃ³ la tutela aplicando de manera directa la ConstituciÃ³n al caso concreto."

Adicionalmente, la Corte afirmÃ³ que la protecciÃ³n laboral reforzada no tiene carÃ¡cter absoluto, pues si bien los trabajadores que se encuentren en las condiciones indicadas en principio no pueden ser desvinculados sin motivaciÃ³n, sÃ se puede efectuar su despido cuando exista una justa causa debidamente verificada por la autoridad laboral correspondiente. De lo contrario -dijo la Corte- se entenderÃ¡ que dicho despido es ineficaz y, por tanto, la entidad se hace acreedora de las obligaciones laborales de tipo econÃ³mico a que haya lugar[3] :

"En varios pronunciamientos, la Corte ha seÃ±alado que la protecciÃ³n laboral reforzada no es de carÃ¡cter absoluto. Lo anterior implica que, si bien estos sujetos no pueden ser despedidos sin motivaciÃ³n alguna, y mucho menos cuando el motivo de la desvinculaciÃ³n sea la razÃ³n que los hace merecedores de la especial protecciÃ³n laboral, sÃ lo pueden ser cuando exista justa causa para esto y tal despido se dÃ© bajo los parÃ¡metros del debido proceso.

En este orden de ideas, si bien estos sujetos constitucionalmente cualificados pueden ser desvinculados de su cargo, corresponde al empleador demostrar que existiÃ³ una justa causa de despido que lo motivara. De no probarse por parte del empleador uno de estos motivos legalmente seÃ±alados en el rÃ©gimen laboral, el despido se entenderÃ¡ invÃ¡lido. AdemÃ¡s, el despido no puede darse con la sola mediaciÃ³n de la voluntad justificada del empleador. Para algunos de los sujetos de especial protecciÃ³n se requiere, por ley, una autorizaciÃ³n de la oficina del trabajo." (Negrilla del texto).

3.2 Con base en la decisiÃ³n analizada, en varias ocasiones esta CorporaciÃ³n amparÃ³ los derechos fundamentales de las madres y padres cabeza de familia y de las personas con limitaciones cuyo despido se produjo con posterioridad al 31 de enero de 2004[4] . Especialmente, cabe destacar lo sostenido en las sentencias SU-388 y SU-389 de 2005[5] , pues en ellas la Corte definiÃ³ los parÃ¡metros generales conforme a los cuales los empleados pÃºblicos bajo esas condiciones pueden solicitar vÃa de tutela el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada.

Luego de indicar que ese derecho constituye una medida necesaria de discriminaciÃ³n positiva a favor de sectores de la poblaciÃ³n tradicionalmente excluidos, la Corte aclarÃ³ que si bien los procesos de reforma al interior de la administraciÃ³n tienen pleno respaldo constitucional y pueden implicar vÃ¡lidamente separar a un trabajador de su cargo, en estos casos el empleador tiene la obligaciÃ³n de respetar los derechos fundamentales de los empleados despedidos y salvaguardar la armonÃa necesaria entre los mandatos legales y los mandatos Superiores aplicables[6] .

Igualmente, en la sentencia en comento, la Sala sostuvo que la acciÃ³n de tutela constituye un medio idÃ³neo y procedente para invocar la protecciÃ³n requerida, cuando el proceso liquidatorio de la empresa accionada se encuentra prÃ³ximo a culminar[7] . Sobre este punto, en la sentencia SU-388 de 2005 se afirmÃ³: *"la Sala considera que la acciÃ³n de tutela se proyecta como el mecanismo apto para la protecciÃ³n de los derechos reclamados, por cuanto las otras vÃas judiciales de defensa podrÃan resultar ineficaces ante la prÃ³xima e inexorable desapariciÃ³n de la empresa."* AdemÃ¡s, *"el derecho a la estabilidad reforzada es susceptible de protecciÃ³n mediante tutela en procesos de reestructuraciÃ³n del Estado, precisamente por la necesidad de garantizar la plena eficacia de sus derechos fundamentales."*

De otro lado, con relaciÃ³n a los requisitos que deben satisfacer los empleados que aspiren a la protecciÃ³n del derecho a la estabilidad laboral reforzada, de manera general, en las sentencias SU-388 y 389 de 2005 la Corte afirmÃ³ que aquellos son bÃ¡sicamente dos: (i) tener debidamente acreditada la condiciÃ³n de vulnerabilidad de la cual se predica la existencia del derecho a la estabilidad laboral reforzada; y (ii) haber comunicado oportunamente a la entidad accionada dicha condiciÃ³n[8] .

En consecuencia, en las sentencias en cita esta CorporaciÃ³n concluyÃ³ que la mejor forma de garantizar los derechos de las madres y los padres cabeza de familia era *"ordenar su reintegro y dejar sin efecto las indemnizaciones reconocidas",* sin perjuicio de las *"restituciones y compensaciones mutuas"* a que haya lugar[9] . De hecho, en la sentencia SU-388 se agregÃ³: *"el pago de la indemnizaciÃ³n debe ser concebida como la Ãºltima alternativa para reparar el daÃ±o derivado de la liquidaciÃ³n de la empresa, por cuanto corresponde al derecho en cabeza de todos los servidores pÃºblicos y no sÃ³lo de los sujetos de especial protecciÃ³n."* De este modo, ordenÃ³ a la empresa accionada *"reintegrar en sus labores a los demandantes, sin soluciÃ³n de continuidad desde la fecha en la cual fueron desvinculados y hasta la terminaciÃ³n definitiva de la existencia jurÃdica de la empresa.[10] "*

3.3 Ahora bien, es preciso anotar que de la lectura sistemÃ¡tica de la jurisprudencia constitucional[11] , se puede concluir que, en los casos de supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas, el beneficio de la estabilidad laboral reforzada se extiende hasta su extinciÃ³n jurÃdica definitiva[12] . En tal sentido, resulta razonable sostener que, en la prÃ¡ctica, los beneficios de permanencia en el cargo e incorporaciÃ³n laboral que se derivan de ese derecho, sÃ³lo son exigibles mientras exista jurÃdica y materialmente la empresa o la entidad responsable de garantizar su efectividad[13] . Esto, sin perjuicio de que, con posterioridad a dicha liquidaciÃ³n, el trabajador pueda adelantar las acciones judiciales y administrativas que considere necesarias para salvaguardar sus intereses econÃ³micos.

A juicio de la Corte, la existencia de la entidad es la condiciÃ³n mÃnima esencial que en sede de tutela permite dar la orden de reintegro; orden que, como se dijo anteriormente, es la mejor forma de proteger los derechos lesionados como resultado del despido sin justa causa. Esta consideraciÃ³n fue puesta de presente por la Corte en la sentencia C-795 de 2009[14] al estudiar la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artÃculo 8Â° (parcial) de la Ley 1105 de 2006. De acuerdo con esta disposiciÃ³n, al vencimiento del tÃ©rmino de liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas de la rama ejecutiva del orden nacional, se entienden suprimidos todos los cargos existentes y la terminaciÃ³n de todas las relaciones laborales. En esa oportunidad, la CorporaciÃ³n sostuvo:

"La previsiÃ³n contenida en la norma acusada en el sentido que la supresiÃ³n de los cargos y la terminaciÃ³n de las relaciones laborales se producirÃ¡n, de manera general, al vencimiento del tÃ©rmino de la liquidaciÃ³n, resulta razonable y compatible con los propÃ³sitos de la Ley, orientada Ã©sta a establecer un procedimiento para la liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas de la rama ejecutiva del orden nacional. Se trata de una consecuencia natural y obvia, en el marco de estos procesos de reestructuraciÃ³n, en cuanto es de la esencia de los mismos la reducciÃ³n o la readecuaciÃ³n de las plantas de personal; (...) No se advierte asÃ en tal regulaciÃ³n un ejercicio irrazonable o desproporcionado de las facultades que la ConstituciÃ³n adscribe al legislador para establecer causales de retiro del servicio de los empleados y funcionarios del Estado." (Negrilla fuera del texto).

Habida cuenta de lo anterior, la Sala Plena de esta Corte declarÃ³ la exequibilidad de la norma demandada, no sin antes precisar que, si bien resulta constitucional la terminaciÃ³n de todas las relaciones laborales al vencimiento del tÃ©rmino de liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas,

Ã©stas tienen el deber de implementar planes de retiro que protejan el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores en condiciÃ³n de vulnerabilidad.

Ahora bien, el criterio expuesto tambiÃ©n ha sido aplicado en varias sentencias de tutela[15]. En efecto, en aplicaciÃ³n de esa postura, por ejemplo, en la sentencia T-1037 de 2005, al analizar si el INCORA vulnerÃ³ los derechos fundamentales de algunos de sus trabajadores como resultado de su despido sin el respeto debido a su derecho a la estabilidad laboral reforzada, la Corte estimÃ³ que la *"garantÃa de estabilidad laboral a favor de las personas beneficiarias del retÃ©n social en el INCORA se encuentra vigente hasta el momento en el cual culmine la liquidaciÃ³n de la entidad."*

Del mismo modo, en la sentencia T-1031 de 2006[16], la Corte coligiÃ³ que el perÃodo de la protecciÃ³n laboral reforzada de los trabajadores discapacitados y las madres cabeza de familia de la Empresa Editorial de Cundinamarca Antonio NariÃ±o, tenÃa una relaciÃ³n directa con la extinciÃ³n jurÃdica de esa entidad. AsÃ, en aplicaciÃ³n de la jurisprudencia constitucional que aborda el tema, la CorporaciÃ³n recordÃ³: *"La Corte ha concedido la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ordenando el reintegro en la nÃ³mina de la entidad a los beneficiarios de la acciÃ³n afirmativa prevista en el artÃculo 12 de la Ley 790 de 2002 hasta que la entidad objeto de supresiÃ³n finalice el proceso de liquidaciÃ³n. Entonces, "la protecciÃ³n del retÃ©n social deberÃ¡ extenderse en el tiempo hasta tanto se efectÃºe el Ãºltimo acto que ponga fin a la vida jurÃdica de la empresa accionada[17] ".*

Igualmente, en la sentencia T-303 de 2006[18], la Corte se abstuvo de dar la orden de reintegro, pues constatÃ³ que la empresa accionada ya habÃa sido liquidada[19]. En consecuencia, concluyÃ³:

"[N]o existe soluciÃ³n distinta a confirmar la negativa de los jueces de instancia, en cuanto el sujeto pasivo de la presente acciÃ³n ya no tiene existencia jurÃdica, conforme al acta de cierre de la liquidaciÃ³n publicada en el Diario Oficial 46168 de fecha 31 de enero de 2006, en la cual es posible observar que ya culminÃ³ la liquidaciÃ³n de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones – Telecom"

La misma postura fue reitera por la Sala SÃ©ptima de RevisiÃ³n en la sentencia T-570 de 2006[20]. En esa sentencia, la Corte indicÃ³ que, ante la imposibilidad jurÃdica de efectuar el reintegro a una entidad inexistente, las pretensiones del accionante adquirÃan los rasgos de una reclamaciÃ³n econÃ³mica que no podÃa ser tramitada por el juez de tutela. AsÃ, sostuvo:

"[E]n (SIC) el eventual caso de que el accionante no solo tuviere la condiciÃ³n de padre cabeza de familia, sino que igualmente tuviere derecho a la aplicaciÃ³n de la Ley 790 de 2002, pues recordemos que la empresa alega que el actor tenÃa la condiciÃ³n de trabajador particular y no de servidor pÃºblico, en este momento resulta jurÃdica y fÃsicamente imposible pretender su reintegro a la empresa TELEUPAR S.A. E.S.P. en LiquidaciÃ³n, pues mientras se tramitaba la segunda instancia de esta acciÃ³n de tutela, e incluso desde antes de proferirse el fallo de primera instancia, ya se habÃa dado por concluido de manera definitiva el proceso de liquidaciÃ³n de la mencionada empresa, desapareciendo Ã©sta del mundo jurÃdico.

AsÃ, ante la imposibilidad de lograr el reintegro a la empresa en proceso de liquidaciÃ³n, tal y como lo planteaba la sentencia SU-389 de 2005, las pretensiones del accionante se concretan en consecuencia a una reclamaciÃ³n econÃ³mica, frente a la cual el juez de tutela no puede ordenar su reconocimiento, pues de hacerlo desbordarÃa su competencia e invadirÃa la de otros jueces." (Negrilla fuera del texto original).

No obstante, en criterio de la Corte, aunque no sea factible la orden de reintegro debido a la liquidaciÃ³n definitiva de la entidad, el juez de tutela sÃ estÃ¡ llamado a adoptar las medidas necesarias para garantizar la protecciÃ³n de los derechos conculcados con ocasiÃ³n de un despido contrario a la ConstituciÃ³n. Al respecto, en la sentencia T-592 de 2006[21], se precisÃ³:

Â "[L]a(SIC) *sentencia de unificaciÃ³n SU-389 de 2005, no solamente vislumbrÃ³ como forma de restablecimiento de los derechos de las personas que debÃan permanecer en el programa de "retÃ©n social" la orden para su reintegro, sino que tambiÃ©n se dispuso que reconociera a los demandantes todos los salarios y prestaciones a las cuales tenÃan derecho desde la fecha en la cual fueron desvinculados y hasta el momento en que sean efectivamente incorporados a la nÃ³mina de la entidad. AsÃ pues, como en este caso, por las consideraciones ya hechas, es imposible ordenar la reincorporaciÃ³n del seÃ±or Duque Corrales a la planta de personal de Telecom, la Sala cuenta como Ãºnico medio de restablecimiento del derecho fundamental conculcado, ordenar que se le pague al actor aquello que, en caso de no haber existido la violaciÃ³n de derechos fundamentales de la cual fue objeto, habrÃa percibido por concepto de salarios y prestaciones sociales, hasta la terminaciÃ³n*

definitiva de la existencia jurÃdica de la empresa; esto es el 30 de enero de 2005." (Negrilla fuera del texto).

3.4 De otro lado, cabe resaltar que aunque en principio se entendiÃ³ que el beneficio de la estabilidad laboral reforzada dada por el retÃ©n social sÃ³lo podÃa aplicarse a los empleados que trabajaban para las entidades nacionales del poder ejecutivo incluidas en el Plan de RenovaciÃ³n de la AdministraciÃ³n pÃºblica[22] ; en sentencias posteriores la Corte sostuvo de manera reiterada que dada la naturaleza constitucional del derecho a la estabilidad laboral reforzada, Ã©ste se hace extensivo a todos los procesos de reestructuraciÃ³n de entidades pÃºblicas en todos los Ã³rdenes, que impliquen el despido de trabajadores en condiciones de vulnerabilidad o indefensiÃ³n[23] . De hecho, en la sentencia T-1031 de 2006[24] , la Corte afirmÃ³:

"Para la Sala no cabe duda que si bien es cierto la Ley 790 de 2002 solamente se aplica a los procesos de reestructuraciÃ³n de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, no lo es menos que las entidades territoriales que deciden modernizar, actualizar y modificar las plantas de personal tambiÃ©n deben diseÃ±ar programas dirigidos a proteger la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores que se ubican en el sector de los sujetos de especial protecciÃ³n del Estado, tales como los previstos en esa normativa."

AsÃ mismo, en la sentencia T-357 de 2008[25] , la Corte analizÃ³ el caso de una madre cabeza de familia que habÃa sido despedida de la Universidad del AtlÃ¡ntico como resultado de la supresiÃ³n de su cargo. En este sentido, luego de precisar el respaldo constitucional de los procesos de reestructuraciÃ³n del Estado, esta CorporaciÃ³n reiterÃ³:

"Existe unos grupos de empleados, como los discapacitados, las mujeres embarazadas, las personas que estÃ¡n a la expectativa de adquirir el derecho a la pensiÃ³n, y las madres y padres cabeza de familia, que pueden verse perjudicados de forma especialmente significativa por la supresiÃ³n de cargos, por ser personas que se encuentran en una situaciÃ³n mÃ¡s vulnerable en el escenario del mercado laboral, por lo cual la ConstituciÃ³n y la jurisprudencia han previsto la necesidad de brindar un especial amparo para quienes el pago de la indemnizaciÃ³n resulta insuficiente, en relaciÃ³n con las obligaciones que la Carta impuso al Estado para su protecciÃ³n."

3.5 Por Ãºltimo, se debe mencionar que esta CorporaciÃ³n ha sostenido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada en el sector pÃºblico no se inaplica a aquellos trabajadores despedidos en circunstancias de debilidad manifiesta que ocupen cargos en provisionalidad[26] ; asÃ como tampoco a los trabajadores que ocupen cargos de libre nombramiento y remociÃ³n[27] , aunque la estabilidad laboral en este caso sea *"precaria".*

Por ejemplo, en la sentencia T-606 de 2009[28] , la Sala Quinta de RevisiÃ³n concediÃ³ el amparo invocado por un empleado que ocupaba un cargo en provisionalidad, pues habÃa sido despedido a pesar de su condiciÃ³n de padre cabeza de familia. En esa oportunidad, la Corte recordÃ³ que *"En reiterada jurisprudencia, esta CorporaciÃ³n[29] ha sostenido que la estabilidad de los funcionarios que ocupan cargos de carrera no se menoscaba o disminuye por la circunstancia de que se encuentren desempeÃ±ando dichos cargos en provisionalidad[30] ."*

Frente a los empleados de libre nombramiento y remociÃ³n, en la sentencia T-862 de 2009[31] la Corte sostuvo:

"Si bien es cierto, las personas que se encuentran en cargos de libre nombramiento y remociÃ³n tienen una estabilidad laboral precaria, dentro de estos procesos administrativos deben ser tratados de manera igualitaria cuando hacen parte de este grupo de protecciÃ³n especial. Pues resulta claro que la intenciÃ³n de legislador es proteger a un grupo de personas en estado de vulnerabilidad, por ello se estableciÃ³ que el reten social opera para los procesos de liquidaciÃ³n y de reestructuraciÃ³n independientemente si es del orden nacional o departamental, es asÃ, que por la naturaleza de la vinculaciÃ³n como en cargos de libre nombramiento y remociÃ³n, no se pierde la condiciÃ³n de ser un sujeto de especial protecciÃ³n constitucional."

3.6 En suma, en virtud de su condiciÃ³n de sujetos de especial protecciÃ³n, en los procesos de supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de entidades pÃºblicas, las madres y padres cabeza de familia, las personas con limitaciones fÃsicas o mentales y los trabajadores prÃ³ximos a pensionarse, tienen derecho a conservar su trabajo hasta la fecha en que se efectÃºe la liquidaciÃ³n definitiva de la entidad. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ese derecho implica que (i) antes del Ãºltimo acto de liquidaciÃ³n de la entidad, el despido de esos trabajadores sÃ³lo se puede efectuar cuando se configure una justa causa para ello; y (ii) que la justa causa debe ser verificada por la autoridad laboral correspondiente.

En este sentido, la protecciÃ³n constitucional que se deriva del derecho a la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los procesos de reestructuraciÃ³n de entidades pÃºblicas en todos los Ã³rdenes, asÃ como a todos los empleados pÃºblicos independientemente del tipo de nombramiento o vinculaciÃ³n que tengan con la administraciÃ³n. Adicionalmente, de manera general, los trabajadores que aspiren a obtener en sede de tutela los beneficios indicados, deben acreditar la condiciÃ³n de vulnerabilidad en la que se encuentran y que comunicaron oportunamente a la entidad dicha condiciÃ³n. Reunidos los requisitos seÃ±alados, corresponde al juez de tutela conceder el amparo invocado y, en consecuencia, ordenar el reintegro del accionante; dejar sin efecto las indemnizaciones reconocidas; y, el pago de los salarios y prestaciones sociales causadas desde el momento del despido hasta la fecha en que se efectÃºe el reintegro. Lo anterior, sin perjuicio de las restituciones y compensaciones mutuas a que haya lugar.

4. Condiciones para tener acceso a la estabilidad laboral reforzada en calidad de madre cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica y persona con discapacidad. ReiteraciÃ³n de jurisprudencia

4.1 ProtecciÃ³n constitucional a la madre cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica

4.1.1 En la sentencia SU-388 de 2005, la Sala Plena de esta CorporaciÃ³n abordÃ³ concretamente el despido de las *"madres cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica"* en el marco del Programa de RenovaciÃ³n de la AdministraciÃ³n PÃºblica promovido por el gobierno nacional en el aÃ±o 2002. En tal sentido, explicÃ³ que, en los procesos de reforma institucional, es deber de la administraciÃ³n adoptar medidas destinadas a proteger de manera especial a las madres cabeza de familia, de forma que se garantice su permanencia en la entidad y la indemnizaciÃ³n constituya la Ãºltima alternativa.

Sin embargo, es preciso advertir que, en esa oportunidad, la Corte fue enfÃ¡tica en seÃ±alar que no toda mujer que tenga a su cargo la direcciÃ³n del hogar puede ser titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada. De hecho, para el efecto sostuvo que las interesadas deben acreditar las siguientes condiciones:

(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carÃ¡cter permanente; (iii) no sÃ³lo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquÃ©lla 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 fÃsica, sensorial, sÃquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por Ãºltimo, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demÃ¡s miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.[32] *"* (Negrilla fuera del texto original).

4.1.2 Ahora bien, los anteriores requisitos han sido reiterados en varias ocasiones por la Corte Constitucional en sede de tutela[33] . En esas sentencias, a la luz de los supuestos fÃ¡cticos de los casos bajo estudio, esta CorporaciÃ³n ha examinado cuidadosamente la manera en que deben ser entendidas y exigidas las condiciones referidas en la sentencia SU-388 de 2005, asÃ:

En primer lugar, esta CorporaciÃ³n ha seÃ±alado que la protecciÃ³n dada a la madre cabeza de familia en los procesos de reestructuraciÃ³n de la administraciÃ³n, indirectamente busca salvaguardar los derechos fundamentales de los niÃ±os y niÃ±as y de aquellas personas del nÃºcleo familiar que se encuentran en imposibilidad de desarrollar alguna actividad econÃ³mica para contribuir al sostenimiento del hogar[34] . Al respecto, en la sentencia T-1117 de 2005[35] , la Corte afirmÃ³:

"Conforme a lo expuesto, no se protege en situaciones como la que ahora analiza la Corte, a la mujer por ser mujer; ni al hombre por su condiciÃ³n de tal sino, al uno o al otro cuando tengan la calidad de cabeza del hogar; en razÃ³n a la protecciÃ³n constitucional a que tiene derecho la familia (artÃculo 5 de la Carta), y de manera especial los niÃ±os, conforme a lo perpetuado, por el artÃculo 44 de la ConstituciÃ³n, pues ellos, por su condiciÃ³n, han de ser especialmente protegidos en todo lo que ataÃ±e a sus derechos fundamentales."

En segundo lugar, con base en el criterio expuesto, la Corte ha sostenido que la protecciÃ³n constitucional en comento se hace extensiva a la madre cabeza de familia del hijo que estÃ¡ por nacer. De manera particular, en la sentencia T-866 de 2005[36] , la Corte estudiÃ³ el caso de una mujer en estado de embarazo que habÃa sido despedida como consecuencia del proceso de liquidaciÃ³n de la entidad para la cual trabajaba. En el escrito de contestaciÃ³n de la acciÃ³n, la entidad afirmÃ³ que la acciÃ³n interpuesta era improcedente por incumplimiento del requisito de subsidiariedad. En dicha providencia la Sala Primera de RevisiÃ³n advirtiÃ³:

"La demandada incurriÃ³ en una inexplicable omisiÃ³n al no aceptar a la demandante dentro del programa de "retÃ©n social". Su conducta frente al reclamo de la actora debiÃ³ haber sido otra, reconociendo el inminente nacimiento del menor y, con ello, los derechos de la madre y la protecciÃ³n del entonces nasciturus. Por ello, la situaciÃ³n que se examina presenta singularidades frente a los casos estudiados por esta CorporaciÃ³n en la sentencia SU-388 de 2005 de 13 de abril de 2005;".

En tercer lugar, la posiciÃ³n fijada en la SU-388 de 2005, posteriormente permitiÃ³ a la Corte Constitucional concluir que para efectos de los beneficios de permanencia en el cargo e incorporaciÃ³n laboral y dado que dichos beneficios buscan amparar a las personas del nÃºcleo familiar que no pueden desempeÃ±ar una actividad econÃ³mica debido a su edad o su discapacidad; la mujer que tenga a su cargo hijos mayores de edad en capacidad de trabajar no puede ser considerada madre cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica para efectos de la protecciÃ³n constitucional[37] .

En efecto, en la sentencia T-081 de 2005[38] , esta CorporaciÃ³n estimÃ³ que no era procedente el reintegro de la actora a la entidad en liquidaciÃ³n, pues:

"Como bien lo indicaron los jueces de instancia, en el expediente no estÃ¡ demostrado que la accionante pueda considerarse como una madre cabeza de familia, pues de acuerdo con los datos que aparecen registrados en la hoja de vida que reposa en la entidad accionada, los hijos de la tutelante son Lucas PaÃºl Brito Daza, nacido el 1Âº de noviembre de 1982 y Yelitza Deniris Brito Daza, nacida el 15 de mayo de 1 985, esto es, que ambos son mayores de edad.

Aparte de lo anterior, cabe destacar que la seÃ±ora Daza RodrÃguez no aportÃ³ pruebas donde demostrara que sus hijos son menores de edad y dependan econÃ³micamente de ella, con lo cual no se cumple el requisito que exige la ley que para ser considerada como tal."

Igual postura fue asumida por la Corte en la sentencia T-090 de 2006[39] , al estudiar el caso de una trabajadora desvinculada de la administraciÃ³n que tenÃa a su cargo dos hijos mayores de edad, quienes adujeron que no podÃan trabajar porque se encontraban adelantando estudios de educaciÃ³n superior:

"La accionante considera que es madre cabeza de familia pues tiene bajo su responsabilidad, el cubrimiento de las necesidades econÃ³micas de sus hijos mayores de edad quienes no pueden trabajar por encontrarse estudiando. Sin embargo, de acuerdo con el fundamento anterior, no es posible conceder la protecciÃ³n invocada en los casos, en que como en el presente, quienes dependen econÃ³micamente de la extrabajadora, poseen las condiciones necesarias para realizar una actividad productiva que les permita contribuir al sustento econÃ³mico del nÃºcleo familiar, bien sea porque se trate de hijos mayores de edad o de personas que no padecen alguna limitaciÃ³n fÃsica o mental." (Negrilla fuera del texto).

En cuarto lugar, con relaciÃ³n a los requisitos relativos al incumplimiento del padre frente a sus obligaciones econÃ³micas, esta CorporaciÃ³n ha indicado que tampoco puede ser considerada madre cabeza de familia la trabajadora que, aunque no conviva con el padre de sus hijos, no demuestre que aquel se encuentra en incapacidad de trabajar. Sobre este punto, la Corte ha sido enfÃ¡tica en sostener que la convivencia con la pareja es un criterio secundario, frente a la necesidad de acreditar que la condiciÃ³n de madre cabeza de familia obedece al incumplimiento justificado de las obligaciones que tiene el padre respecto de sus hijos[40] .

Esto es asÃ, porque en criterio de la CorporaciÃ³n, la accionante debe demostrar que su empleo constituye la Ãºnica alternativa econÃ³mica para satisfacer las necesidades de su nÃºcleo familiar, al punto que debe ser la exclusiva responsable del sostenimiento de su familia porque el padre de sus hijos se encuentra ausente o padece algÃºn tipo de incapacidad que le impide cumplir con sus obligaciones[41] .

De hecho, en la sentencia T-834 de 2005[42] , se dijo:

"La Corte considera, que para la fecha de la terminaciÃ³n de su contrato laboral, esto es, julio 25 de 2003, la demandante no cumplÃa con los requisitos legales para ser considerada como Madre Cabeza de Familia, pues no tenÃa a su cargo de manera exclusiva y permanente la responsabilidad de sus hijos menores, pues segÃºn da cuenta la prueba allegada para demostrar la circunstancia invocada, su pareja no habÃa

abandonado el hogar y por lo tanto no se habÃa sustraÃdo del cumplimiento de sus obligaciones como padre, quien tampoco se encuentra en incapacidad fÃsica, sensorial, sÃquica o mental. Por el contrario, se desempeÃ±aba en un empleo temporal ganando un salario mÃnimo. AsÃ las cosas, la negativa de Telecom en liquidaciÃ³n de no inscribir a la accionante en el retÃ©n social, se ajustÃ³ a la Ley 790 de 2002 y el Decreto 190 de 2003, y no puede ser calificada de violatoria del derecho a la estabilidad laboral reforzada, precisamente porque la misma no demostrÃ³ la condiciÃ³n exigida." (Negrilla fuera del texto).

AsÃ mismo, en la sentencia T-303 de 2006[43] , en aplicaciÃ³n del requisito en comento, la Sala Quinta de RevisiÃ³n de la Corte Constitucional negÃ³ el amparo invocado al advertir que:

"Dentro del proceso de tutela la accionante acreditÃ³ la responsabilidad que tenÃa a su cargo -el cuidado de su hija Melisa Bulla SepÃºlveda- aportando el respectivo registro de nacimiento, y la manifestaciÃ³n de que estaba totalmente a su cuidado, igualmente estÃ¡ acreditado el divorcio de la tutelante con el padre de sus hijas, con lo que se satisface la condiciÃ³n objetiva de tener la responsabilidad permanente del cuidado y manutenciÃ³n de un menor.

Sin embargo, respecto a la inexistencia de una alternativa econÃ³mica, la peticionaria no hizo manifestaciÃ³n alguna, no se pronunciÃ³ respecto al padre de su hija, o del eventual incumplimiento de sus obligaciones; y si bien no se reclama algÃºn tipo de formalidad probatoria para este fin, si existe un mÃnimo 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 econÃ³mica.

AsÃ pues, se contrapone al silencio de la accionante, la manifestaciÃ³n de CAPRECOM en la que, aportando la sentencia de divorcio de la seÃ±ora SepÃºlveda y la conciliaciÃ³n en la que se fijÃ³ la cuota alimentaria a cargo del padre de su hija, pone de presente que la peticionaria cuenta con una alternativa econÃ³mica, pues el ex-cÃ³nyuge tiene la obligaciÃ³n de aportar la mitad del sueldo para la manutenciÃ³n de sus hijas (lo que para el aÃ±o 2002 correspondÃa a la suma de $1Â´560.000 pesos mensuales).

No se encuentra que la tutelante hubiese manifestado las condiciones exactas por las cuales se constituye como la exclusiva responsable del cuidado de la menor, o que evidenciara el eventual incumplimiento de la cuota alimentaria por parte de su ex-esposo, por lo contrario, la accionante guardÃ³ silencio respecto de las circunstancia alrededor del padre de su hija, de modo que en el caso sub examine serÃ¡ tenido en cuenta el argumento y la prueba aportada por CAPRECOM en cuanto a la existencia de una alternativa econÃ³mica." (Negrilla fuera del texto).

4.1.3 En sÃntesis, en los procesos de reforma institucional es deber de la administraciÃ³n adoptar medidas destinadas a garantizar el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia sin alternativa econÃ³mica. AsÃ, para efectos de la protecciÃ³n constitucional, serÃ¡ considerada madre cabeza de familia la mujer que satisfaga como mÃnimo las siguientes condiciones: (ii) que tenga bajo su responsabilidad exclusiva el sostenimiento de hijos menores o de personas que padezcan alguna incapacidad que les imposibilite trabajar; y (ii) que el padre de sus hijos se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones o que se encuentre en incapacidad fÃsica o mental de asumir la responsabilidad que le corresponde, de manera que el sustento de su nÃºcleo familiar dependa de su trabajo en la administraciÃ³n.

4.2 ProtecciÃ³n constitucional a los trabajadores en situaciÃ³n de discapacidad

4.2.1 En concordancia con lo dispuesto en los artÃculos 13, 47 y 53 de la Carta PolÃtica, esta CorporaciÃ³n ha sostenido que en el marco de las relaciones de trabajo, la protecciÃ³n especial a quienes por su condiciÃ³n fÃsica o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensiÃ³n, implica la titularidad del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada[44] . En este sentido, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los trabajadores bajo las condiciones anotadas son beneficiarios de las siguientes medidas de protecciÃ³n:

"(i) (…) a conservar el empleo, (ii) a no ser despedido en razÃ³n de su situaciÃ³n de vulnerabilidad, (iii) a permanecer en Ã©l hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculaciÃ³n laboral y (iv) a que el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces, autorice el despido con base en la verificaciÃ³n previa de dicha causal, a fin de que el mismo pueda ser considerado eficaz[45] .[46] "

4.2.2 Al respecto, en la sentencia C-531 de 2000[47] , al analizar la constitucionalidad del artÃculo 26 de la Ley 361 de 1997 que dispone la

prohibiciÃ³n de despedir de su trabajado a una persona limitada por razones relacionadas con su situaciÃ³n especial -salvo en los casos en que medie autorizaciÃ³n del inspector de trabajo-, la Corte indicÃ³[48]:

"El Ã¡mbito laboral constituye, por consiguiente, objetivo especÃfico para el cumplimiento de esos propÃ³sitos proteccionistas, en aras de asegurar la productividad econÃ³mica de las personas discapacitadas, asÃ como su desarrollo personal. De ahÃ que, elemento prioritario de esa protecciÃ³n lo constituya una ubicaciÃ³n laboral acorde con sus condiciones de salud y el acceso efectivo a los bienes y servicios bÃ¡sicos para su subsistencia y el sostenimiento de su familia (C.P., arts. 54 y 334), para todos aquellos que se encuentren en edad de trabajar.

Para la consecuciÃ³n de esos fines, la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, como ocurre para cualquier otro trabajador, estÃ¡ sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mÃnimos fundamentales establecidos en el artÃculo 53 de la Carta PolÃtica. Cuando la parte trabajadora de dicha relaciÃ³n estÃ¡ conformada por un discapacitado, uno de ellos adquiere principal prevalencia, como es el principio a la estabilidad en el empleo, es decir a permanecer en Ã©l y de gozar de cierta seguridad en la continuidad del vÃnculo laboral contraÃdo, mientras no exista una causal justificativa del despido, como consecuencia de la protecciÃ³n especial laboral de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas.

Tal seguridad ha sido identificada como una "estabilidad laboral reforzada" que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores aforados, (...)." (Negrilla fuera del texto original).

4.2.3 Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la protecciÃ³n laboral reforzada en comento no sÃ³lo se aplica a quienes tienen la calidad de invÃ¡lidos o discapacitados[49] . Por el contrario, en criterio de esta CorporaciÃ³n, la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los trabajadores que se encuentren en situaciÃ³n de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectaciÃ³n de su estado de salud[50] . De hecho, en la sentencia T-198 de 2006[51] , al determinar si en virtud de la protecciÃ³n laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, procede la acciÃ³n de tutela para obtener el reintegro de un trabajador enfermo, aÃºn cuando no ha sido calificado su grado de invalidez, la Corte precisÃ³:

"Aquellos trabajadores que sufren una disminuciÃ³n en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situaciÃ³n de debilidad manifiesta, razÃ³n por la cual frente a ellas tambiÃ©n procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicaciÃ³n inmediata de la ConstituciÃ³n. La protecciÃ³n legal opera por el sÃ³lo hecho de encontrarse la persona dentro de la categorÃa protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto mÃ¡s o menos amplio y variado de elementos fÃ¡cticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisiÃ³n para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado. En materia laboral, la protecciÃ³n especial de quienes por su condiciÃ³n fÃsica estÃ¡n en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende tambiÃ©n a las personas respecto de las cuales estÃ© probado que su situaciÃ³n de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeÃ±o de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificaciÃ³n previa que acredite su condiciÃ³n de discapacitados o de invalidez." (Negrilla fuera del texto original).

4.2.4 Habida cuenta del criterio expuesto, de acuerdo con las normas expedidas para el efecto en el marco del Programa de RenovaciÃ³n de la AdministraciÃ³n PÃºblica adoptado en el aÃ±o 2002, en un principio, esta CorporaciÃ³n estimÃ³ que los trabajadores con discapacidad debÃan cumplir estrictos requisitos para acceder a los beneficios del derecho a la estabilidad laboral reforzada[52] . Sin embargo, en posterior jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sostenido que, de manera general, en procesos de reestructuraciÃ³n y reforma institucional, los trabajadores que se encuentren en situaciÃ³n de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectaciÃ³n de su estado de salud, tienen derecho a conservar su empleo -o a ser reubicados segÃºn la prescripciÃ³n del mÃ©dico tratante-[53] hasta el Ãºltimo acto de liquidaciÃ³n de la entidad, previo el cumplimiento de estos requisitos: (i) tener debidamente acreditada la grave y ostensible disminuciÃ³n de su salud; y (ii) haber comunicado oportunamente a la entidad accionada esa situaciÃ³n[54] .

AsÃ, con base en los requisitos indicados, por ejemplo, en la sentencia T-602 de 2005[55] , la Corte revocÃ³ los fallos de instancia mediante los cuales se negÃ³ la protecciÃ³n invocada por un trabajador discapacitado que habÃa sido despedido de su cargo como consecuencia de la liquidaciÃ³n de la entidad para la que trabajaba. Al respecto, la Sala afirmÃ³:

"Frente al caso concreto se pudo constatar que al seÃ±or Gustavo Becerra SÃ¡enz le fueron vulnerados sus derechos fundamentales contenidos en los artÃculos 13, 47, 48 y 49 de la ConstituciÃ³n, por cuanto le fue desconocida por parte de Telecom –en liquidaciÃ³n- su condiciÃ³n de beneficiario del plan de protecciÃ³n especial en calidad de servidor pÃºblico discapacitado, al terminar unilateralmente el contrato de trabajo antes de la terminaciÃ³n de la existencia jurÃdica de la empresa en liquidaciÃ³n.

En esa misma medida, al desvincularlo de su trabajo y dejar de cancelar los aportes a la seguridad social en salud, la empresa demandada tambiÃ©n puso en riesgo la salud del accionante, al padecer Ã©ste una enfermedad auditiva de carÃ¡cter irreversible que conlleva un tratamiento mÃ©dico de tipo permanente, tal y como se pudo establecer en el dictamen de medicina legal, decretado de oficio por el juez de primera instancia.

Los jueces de instancia que negaron el amparo han debido proteger los derechos invocados e inaplicar como se les solicitÃ³ los artÃculos 14 y 16 del Decreto 190 de 2003. En consecuencia, debieron ordenar que no se procediera a la desvinculaciÃ³n de la empresa accionada por tratarse de una persona discapacitada, sujeto de especial protecciÃ³n."

4.2.5 De otro lado, esta CorporaciÃ³n tambiÃ©n ha considerado que en el marco de los procesos de reestructuraciÃ³n de las entidades pÃºblicas, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores con discapacidad no se reduce a su inmovilidad en el cargo, comoquiera que en estos casos la administraciÃ³n debe adelantar acciones orientadas a:*"i) permit[ir] (SIC) la reubicaciÃ³n, traslado e incluso el licenciamiento de los disminuidos fÃsicos, mentales y sensoriales, con autorizaciÃ³n de "la oficina de trabajo", mientras dura la imposibilidad de desempeÃ±arse en su labor habitual y ii) prev[er (SIC) en caso de desvinculaciones, temporales o permanentes, el derecho de la persona con limitaciones a percibir, sin soluciÃ³n de continuidad, una pensiÃ³n que consulte el porcentaje de la invalidez que la aqueja, previamente declarada.*[56] " De modo que, *"mientras no medie el reconocimiento del estado de invalidez, corresponde a las empleadores adaptar las condiciones del trabajo a la circunstancias especÃficas que afronta el trabajador impedido, porque sÃ³lo si ello no resulta posible el Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social podrÃ¡ autorizar el despido del trabajador.*[57] "

4.2.6 En conclusiÃ³n, en el marco de procesos de reestructuraciÃ³n de la administraciÃ³n, el trabajador en situaciÃ³n de discapacidad o que padezca una seria y ostensible disminuciÃ³n 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 situaciÃ³n ante la entidad en liquidaciÃ³n. En tal sentido, ademÃ¡s del derecho a permanecer en el cargo hasta que se configure una justa causa de despido y Ã©sta sea verificada por la autoridad laboral correspondiente, ese trabajador tiene derecho a la reubicaciÃ³n y el traslado segÃºn sus necesidades mÃ©dicas, asÃ como a *"percibir, sin soluciÃ³n de continuidad, una pensiÃ³n que consulte el porcentaje de la invalidez que lo aqueja,".*

5. El derecho de los trabajadores del sector pÃºblico a la reincorporaciÃ³n laboral. Derecho al debido proceso administrativo. ReiteraciÃ³n de jurisprudencia

5.1 El artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo pÃºblico, la carrera administrativa, gerencia pÃºblica y se dictan otras disposiciones", dispone que los empleados pÃºblicos de carrera administrativa[58] , "*que como consecuencia de la liquidaciÃ³n, reestructuraciÃ³n, supresiÃ³n o fusiÃ³n de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o por modificaciÃ³n de planta de personal, se les supriman los cargos de los cuales sean titulares,"* tienen derecho preferencial a: (i) ser incorporados inmediatamente en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal; (ii) en caso de no ser posible la incorporaciÃ³n, a optar por ser reincorporados a empleos iguales o equivalentes en otra entidad; y (iii) ante la inviabilidad de la reincorporaciÃ³n, a recibir indemnizaciÃ³n[59] .

5.2 Ahora bien, en concordancia con los artÃculos 28 y siguientes del Decreto 760 de 2005 "Por el cual se establece el procedimiento que debe surtirse ante y por la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones", la reincorporaciÃ³n e indemnizaciÃ³n del ex empleado cuyo cargo ha sido suprimido estÃ¡ sujeta a las siguientes reglas[60] :

1. De no ser posible la incorporaciÃ³n, el jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces deberÃ¡ comunicar por escrito esta circunstancia al ex empleado, indicÃ¡ndole el derecho que le asiste de optar por la reincorporaciÃ³n a empleo de carrera igual o equivalente al suprimido, o a percibir la indemnizaciÃ³n, o de acudir a la comisiÃ³n de personal de la entidad cuando considere que se han vulnerado sus derechos[61] .

2. Dentro de los cinco dÃas siguientes a la fecha de recibo de la comunicaciÃ³n enviada por el jefe de la unidad de personal, el ex empleado deberÃ¡ manifestar su decisiÃ³n de aceptar la indemnizaciÃ³n u optar por la reincorporaciÃ³n, mediante escrito dirigido al jefe de la entidad. De no manifestar su decisiÃ³n dentro de este tÃ©rmino, se entenderÃ¡ que opta por la indemnizaciÃ³n.

3. Si el ex empleado hubiere optado por la reincorporaciÃ³n, dentro de los 10 dÃas siguientes al recibo del escrito que asÃ lo manifiesta, el jefe de la entidad deberÃ¡ poner dicha decisiÃ³n en conocimiento de la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil, para que inicie la actuaciÃ³n administrativa tendiente a obtener la reincorporaciÃ³n del ex empleado en empleo igual o equivalente al suprimido[62] .

4. La reincorporaciÃ³n se efectuarÃ¡ dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que el jefe de la entidad comunique a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil que el ex empleado optÃ³ por la reincorporaciÃ³n, en empleo de carrera igual o equivalente que estÃ© vacante o provisto mediante encargo o nombramiento provisional o que de acuerdo con las necesidades del servicio se creen en las plantas de personal[63] .

5. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando (i) tienen asignadas funciones iguales o similares; (ii) para su desempeÃ±o se exigen requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares; y (iii) tienen una asignaciÃ³n bÃ¡sica mensual igual o superior[64] .

6. Cuando el ex empleado hubiere optado expresamente por la indemnizaciÃ³n, no hubiere manifestado oportunamente su decisiÃ³n de ser reincorporado, o cuando al vencimiento de los seis meses para ser reincorporado no hubiere sido posible su reincorporaciÃ³n en empleo igual o equivalente al suprimido, el jefe de la entidad deberÃ¡ reconocer y ordenar a su favor el pago de la indemnizaciÃ³n a que tiene derecho.

AsÃ, queda claro que la reincorporaciÃ³n es un derecho en cabeza del empleado pÃºblico de carrera administrativa cuyo cargo ha sido suprimido como consecuencia de la liquidaciÃ³n de la entidad para la cual presta sus servicios. La existencia de este derecho debe ser comunicada al ex empleado por el jefe de la unidad de personal de la entidad en liquidaciÃ³n, quien a su vez deberÃ¡ informar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil la decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n. En este sentido, una vez la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil tiene conocimiento de dicha decisiÃ³n, debe adelantar las gestiones necesarias para la reincorporaciÃ³n del ex empleado a un cargo de carrera igual o equivalente que estÃ© vacante o provisto mediante encargo o nombramiento provisional. De esta manera, la indemnizaciÃ³n sÃ³lo procede cuando al vencimiento de los seis meses para ser reincorporado, dicha reincorporaciÃ³n no hubiere sido posible.

5.3 Con base en lo expuesto, en varias oportunidades esta CorporaciÃ³n se ha pronunciado sobre el derecho a la reincorporaciÃ³n e indemnizaciÃ³n en caso de supresiÃ³n de un cargo de carrera administrativa[65] . Al respecto, la Corte ha sostenido que la incorporaciÃ³n, reincorporaciÃ³n e indemnizaciÃ³n buscan proteger el derecho de los empleados de carrera a la estabilidad laboral en los procesos de reestructuraciÃ³n, supresiÃ³n, liquidaciÃ³n y fusiÃ³n de entidades pÃºblicas[66] . De hecho, en la sentencia T-587 de 2007[67] , se reiterÃ³:

"[E]s (SIC) pertinente recordar que las figuras de la incorporaciÃ³n, reincorporaciÃ³n e indemnizaciÃ³n han sido previstas como opciones a las que tiene derecho un funcionario inscrito en la carrera administrativa al que se le suprima el cargo dentro de los procesos de reforma institucional con el fin de preservar la estabilidad laboral de que gozan."

5.3.1 En este sentido, por ejemplo, en la sentencia T-574 de 2007[68] , se indicÃ³ que el derecho a la estabilidad laboral de los empleados inscritos en la carrera administrativa, en el contexto de la supresiÃ³n de entidades, tiene una relaciÃ³n directa con el derecho al debido proceso administrativo, comoquiera que las entidades involucradas estÃ¡n llamadas a notificar sus decisiones a los interesados; actuar en cumplimiento de las normas y la jurisprudencia aplicables; proteger el derecho a la defensa de los administrados; y hacer efectivos los derechos a la incorporaciÃ³n y reincorporaciÃ³n. Particularmente, se seÃ±alÃ³ que en el marco de la supresiÃ³n de entidades pÃºblicas, de acuerdo con las reglas establecidas por la ConstituciÃ³n, la ley y la jurisprudencia de esta CorporaciÃ³n, es posible concluir que:

"i) los servidores pÃºblicos que se encuentren inscritos en la carrera administrativa ostentan unos derechos subjetivos que materializan el principio de estabilidad en el empleo; ii) la administraciÃ³n pÃºblica estÃ¡ facultada para suprimir cargos de carrera administrativa en los tÃ©rminos establecidos por la ConstituciÃ³n y la ley; iii) en los casos de supresiÃ³n de cargos de empleados inscritos en la carrera administrativa estas personas, en virtud del derecho a la estabilidad laboral, tienen derecho a optar libremente por la incorporaciÃ³n, reincorporaciÃ³n o la indemnizaciÃ³n. En los primeros dos eventos se tiene un lÃmite temporal de seis meses para efectuar la incorporaciÃ³n o reincorporaciÃ³n, tÃ©rmino despuÃ©s del cual si no es posible encontrar una vacante se procede a indemnizar al servidor; iv) el respeto a tales reglas fijadas en

la ley configura el debido proceso administrativo a seguir en estos eventos."

En aplicaciÃ³n de las reglas anotadas, la Corte concediÃ³ el amparo invocado al constatar que entidad accionada omitiÃ³ notificar a la accionante la resoluciÃ³n mediante la cual se resolviÃ³ su reincorporaciÃ³n a un nuevo cargo. A juicio de la Corte, *"La falta de notificaciÃ³n generÃ³ que la seÃ±ora aceptara la indemnizaciÃ³n a la que tenÃa derecho seis meses despuÃ©s de no haber tenido noticia sobre la incorporaciÃ³n. Por lo tanto, la opciÃ³n ejercida por la tutelante no era la que deseaba y se ejerciÃ³ a partir de una situaciÃ³n resultante del desconocimiento del debido proceso administrativo. La vulneraciÃ³n al derecho al debido proceso de la tutelante por la falta de notificaciÃ³n de la resoluciÃ³n que accedÃa a la peticiÃ³n de incorporaciÃ³n, que a su vez implica la vulneraciÃ³n del derecho a la estabilidad laboral de una servidora inscrita en carrera administrativa exige retrotraer las actuaciones de la administraciÃ³n al momento de solicitud de incorporaciÃ³n para poder restablecer los derechos vulnerados."*

De esta manera, la Sala ordenÃ³ a la entidad accionada analizar la solicitud de incorporaciÃ³n de la actora y de encontrar que existe una plaza disponible en un cargo mayor o equivalente al que venÃa desempeÃ±ando, incorporarla a la entidad. Adicionalmente, ordenÃ³ el pago de salarios y prestaciones causadas desde la fecha de la desvinculaciÃ³n hasta la fecha de la incorporaciÃ³n, sin perjuicio de las compensaciones correspondientes por la indemnizaciÃ³n recibida.

5.3.2 En igual sentido, en la sentencia T-700 de 2006[69] , la Corte amparÃ³ de manera definitiva el derecho al debido proceso administrativo de una empleada de carrera que tenÃa la condiciÃ³n de madre cabeza de familia y trabajadora con discapacidad, pues la entidad para la cual trabajaba no le informÃ³ su derecho a la reincorporaciÃ³n laboral. AsÃ, la CorporaciÃ³n indicÃ³:

"[N]o (SIC) obstante estar previsto en la norma el procedimiento a seguir en los eventos en que no proceda la incorporaciÃ³n por no existir un cargo igual o equivalente, la entidad omitiÃ³ indicarle a la accionante, el derecho que le asiste de optar por ser reincorporada a un empleo de carrera igual o equivalente al suprimido, conforme con las reglas establecidas en el decreto - ley antes citado, y por tanto no adelantÃ³ la actuaciÃ³n administrativa tendiente a hacer efectiva la reincorporaciÃ³n en caso de haber optado por ella o las gestiones tendientes al pago de la indemnizaciÃ³n en caso de haber sido la opciÃ³n escogida por la accionante.

En estos tÃ©rminos considera la Sala de RevisiÃ³n que se ha menoscabado el derecho al debido proceso de la accionante en tanto que tratÃ¡ndose de una funcionaria titular de un derecho preferencial por encontrarse inscrita en carrera administrativa y adicionalmente cobijada con una protecciÃ³n laboral reforzada de origen constitucional, de conformidad con el procedimiento legal establecido para los casos de supresiÃ³n de cargos de carrera administrativa, la administraciÃ³n ha debido indicarle ademÃ¡s de las opciones de incorporaciÃ³n o de indemnizaciÃ³n, la de la reincorporaciÃ³n."

En consecuencia, se dispuso que la entidad adelantara el trÃ¡mite previsto en las normas que regulan la materia, desde el momento en que el jefe de la unidad de personal debe comunicar por escrito al ex empleado, el derecho que le asiste de optar por la reincorporaciÃ³n a empleo de carrera igual o equivalente al suprimido, o a percibir la indemnizaciÃ³n.

5.3.3 De otro lado, en la sentencia T-593 de 2006[70] , este Tribunal precisÃ³ que en sede de tutela no procede el reintegro del empleado de carrera administrativa que haya omitido dar respuesta oportuna a la opciÃ³n de reincorporaciÃ³n o indemnizaciÃ³n:

"Como se evidencia, el Hospital Universitario San Jorge de la ciudad de Pereira le brindÃ³ la posibilidad a la accionante de optar por la reincorporaciÃ³n a un cargo equivalente al que venÃa desempeÃ±ando, en virtud de su condiciÃ³n de empleada de carrera administrativa. Sin embargo, la accionante no se pronunciÃ³ al respecto, y aceptÃ³ la indemnizaciÃ³n otorgada por el ente accionado.

Bajo el anterior derrotero, resulta claro que la accionante tenÃa la alternativa de permanecer en un cargo equivalente al que venÃa desempeÃ±ando, opciÃ³n que le brindÃ³ el Hospital demandado, por lo que no deja de causar asombro que la actora pretenda ahora el reintegro laboral por vÃa de tutela, cuando pudo obtenerlo inmediatamente dado el ofrecimiento que le hiciera su empleador.

De modo que, en el caso que se examina, la Sala aprecia que la peticionaria (...) desestimÃ³ la posibilidad de ser reincorporada a un cargo

equivalente al que venÃa desempeÃ±ando. Estas circunstancias hacen improcedente la tutela en el caso de Lucy de MarÃa Grisales MejÃa. Por las anteriores razones la Sala confirmarÃ¡ la Sentencia de Segunda Instancia."

5.4 Por Ãºltimo, es preciso concluir que en concordancia con los fundamentos jurÃdicos expuestos en los acÃ¡pites tres y cuatro de esta sentencia, los (SIC) empelados pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad tienen derecho preferencial, frente a otros empleados tambiÃ©n de carrera, a la incorporaciÃ³n y reincorporaciÃ³n laboral. Esto por cuanto (i) tienen la calidad de sujetos de especial protecciÃ³n constitucional; (ii) les asiste el derecho a la estabilidad laboral reforzada, derecho con mayores implicaciones que el simple derecho a la estabilidad laboral de los empleados de carrera; y (iii) en virtud del derecho a la igualdad y el principio de solidaridad, tienen derecho a ser beneficiarios de medidas de discriminaciÃ³n positiva. En consecuencia, en caso de supresiÃ³n y liquidaciÃ³n de la entidad, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los empelados (SIC) pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad se traduce en el deber de la administraciÃ³n de garantizar, en primer lugar, su ubicaciÃ³n en otra entidad en un cargo igual o equivalente al cargo suprimido, mediante la respectiva comunicaciÃ³n a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil de que trata las normas analizadas anteriormente; o en su defecto y como Ãºltima alternativa, otorgar el reconocimiento y pago a su favor de la indemnizaciÃ³n correspondiente.

5.5 Como corolario, el empleado pÃºblico de carrera administrativa cuyo cargo ha sido suprimido como consecuencia de la liquidaciÃ³n de la entidad para la cual presta sus servicios, tiene derecho a la reincorporaciÃ³n 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 liquidaciÃ³n debe informar a ex empleado sobre sus derechos, asÃ como comunicar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil la decisiÃ³n de su ex empleado de optar por la reincorporaciÃ³n. De esta manera, la indemnizaciÃ³n sÃ³lo procede cuando al vencimiento de los seis meses para ser reincorporado esto no hubiere sido posible. En todo caso, los empelados (SIC) pÃºblicos de carrera administrativa en situaciÃ³n de vulnerabilidad tienen derecho preferencial, frente a otros empleados tambiÃ©n de carrera, a la incorporaciÃ³n y reincorporaciÃ³n laboral.

6. Estudio del caso concreto

6.1 Con base en los fundamentos jurÃdicos desarrollados, en el presente caso corresponde a la Sala determinar si la decisiÃ³n de Redehospital liquidada de retirar del servicio a Ana Goenaga Consuegra como consecuencia de la extinciÃ³n jurÃdica de esa entidad, vulnerÃ³ sus derechos fundamentales al trabajo y al mÃnimo vital, asÃ como a la seguridad social, la vida digna y la protecciÃ³n *"del retÃ©n social de una madre cabeza de familia."* En tal sentido, esta CorporaciÃ³n deberÃ¡ establecer si la accionante estaba amparada por la protecciÃ³n del denominado retÃ©n social, en consideraciÃ³n de sus padecimientos de salud y su presunta condiciÃ³n de madre cabeza.

Adicionalmente, la Sala deberÃ¡ verificar si Redehospital liquidada vulnerÃ³ el derecho fundamental de la accionante al debido proceso administrativo al omitir comunicar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que desempeÃ±aba en la entidad. Al respecto, la Corte deberÃ¡ tener en cuenta que, como resultado de dicha omisiÃ³n, en aplicaciÃ³n de lo dispuesto para el efecto en la Ley 909 de 2004, Redehospital liquidada reconociÃ³ y pagÃ³ a favor de Ana Goenaga Consuegra la suma de $116.928.725 por concepto de indemnizaciÃ³n.

6.2 De acuerdo con los antecedentes expuestos, se encuentra probado que mediante la ResoluciÃ³n NÂº 4562 del 8 de mayo de 1995, la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil inscribiÃ³ a la accionante en el escalafÃ³n de la carrera administrativa.

AsÃ mismo, se encuentra probado que el dÃa 2 de enero de 2008 informÃ³ a Redehospital en liquidaciÃ³n, por ser su empleador, su condiciÃ³n de madre cabeza de familia a pesar de que se encuentra casada y dos de sus tres hijos son mayores de edad; y el dÃa 3 de agosto de 2009, comunicÃ³ a esa misma entidad que de acuerdo con el diagnÃ³stico de su mÃ©dico tratante dado el 11 de junio de 2009, padece cÃ¡ncer pulmonar.

TambiÃ©n se encuentra probado que el 24 de diciembre de 2008, la AlcaldÃa de la ciudad de Barranquilla expidiÃ³ el Decreto NÂº 0883 mediante el cual ordenÃ³ la liquidaciÃ³n de Redehospital y designÃ³ como liquidador a Fiduprevisora S.A., proceso que culminÃ³ el dÃa 22 de septiembre de 2009 y que tuvo como consecuencia el retiro del servicio de la accionante el 14 de octubre de 2009.

De otro lado, estÃ¡ probado que el 2 de octubre de 2009, en correspondencia con el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 y la ResoluciÃ³n NÂº

2210 del 21 de septiembre de 2009 expedida por Redehospital en liquidaciÃ³n, esta entidad le informÃ³ a la actora su derecho a *"la reincorporaciÃ³n laboral a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnizaciÃ³n en los tÃ©rminos establecidos en la Ley."* En este sentido, estÃ¡ probado que, aunque el 19 de octubre y 11 de noviembre de 2009, la accionante comunicÃ³ a Redehospital liquidada y a la AlcaldÃa de Barranquilla su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral, esta entidad no transmitiÃ³ a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil esa decisiÃ³n.

Igualmente, se encuentra probado que, como resultado de su retiro del servicio por la supresiÃ³n de su cargo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 760 de 2005, en febrero de 2010 la actora recibiÃ³ por concepto de indemnizaciÃ³n la suma de $116.928.725.

Por Ãºltimo, estÃ¡ probado que, en la actualidad, la actora se encuentra afiliada a Salud Vida EPS como beneficiaria del RÃ©gimen Subsidiado y que esta entidad le suministra la atenciÃ³n mÃ©dica que requiere para la recuperaciÃ³n de su estado de salud.

6.3 En virtud de lo anterior y en aplicaciÃ³n de las consideraciones generales de esta sentencia, en primer lugar, en criterio de la Sala, la accionante no tiene la calidad de madre cabeza de familia. Esto por cuanto, no demostrÃ³ que su cÃ³nyuge y padre de sus hijos se encuentre ausente o padezca alguna incapacidad fÃsica, sensorial, sÃquica o moral, o su presencia resulte indispensable en el cuidado de su menor hijo. AsÃ mismo, no demostrÃ³ que sus dos hijos mayores de edad, no posean las condiciones necesarias para realizar una actividad productiva que les permita contribuir al sustento econÃ³mico del nÃºcleo familiar. Con base en estas precisiones, la Sala estima que a la actora no le asistÃa el derecho a la estabilidad laboral reforzada en calidad de madre cabeza de familia, durante el proceso de liquidaciÃ³n de Redehospital.

6.4 Por el contrario, a juicio de la Sala, aunque la accionante no tiene la calidad de madre cabeza de familia, sÃ tenÃa derecho a la estabilidad laboral reforzada en virtud de sus serios padecimientos de salud (cÃ¡ncer pulmonar y *"limitaciÃ³n auditiva severa neurosensorial y bilateral")*. En efecto, como se indicÃ³ en los fundamentos jurÃdicos de esta sentencia, en el marco de procesos de reestructuraciÃ³n de la administraciÃ³n, el trabajador con discapacidad o que padezca una seria y ostensible disminuciÃ³n de su salud, tiene derecho a permanecer en el cargo hasta el Ãºltimo acto de liquidaciÃ³n de la entidad, salvo que se configure una justa causa de despido y Ã©sta sea verificada por la autoridad laboral correspondiente.

En este sentido, la Sala observa que Redehospital en liquidaciÃ³n sÃ adoptÃ³ medidas para proteger el derecho de la actora a la estabilidad laboral derivado de sus padecimientos de salud, habida cuenta que Ã©sta permaneciÃ³ en su cargo hasta el Ãºltimo acto de liquidaciÃ³n de la entidad -incluso casi un mes despuÃ©s-, pues Ã©ste se adelantÃ³ el 22 de septiembre de 2009 y de acuerdo con lo sostenido en el escrito de tutela, Redehospital liquidada le comunicÃ³ su retiro del servicio el 14 de octubre de 2009.

6.5 En consecuencia, se concluye que la decisiÃ³n de Redehospital liquidada de retirar del servicio a Ana Goenaga Consuegra como resultado de la extinciÃ³n jurÃdica de esa entidad, no vulnerÃ³ sus derechos fundamentales al trabajo, al mÃnimo vital, a la seguridad social, la vida digna y la protecciÃ³n *"del retÃ©n social de una madre cabeza de familia",* comoquiera que (i) no tiene la calidad de madre cabeza de familia; y (ii) la entidad protegiÃ³ su derecho a la estabilidad laboral reforzada -derivado de sus graves padecimientos de salud-, pues permitiÃ³ que conservara su cargo incluso casi un mes despuÃ©s de la liquidaciÃ³n definitiva de la entidad.

6.6 En este orden de ideas, la Sala encuentra que Redehospital en liquidaciÃ³n tampoco vulnerÃ³ el derecho al debido proceso de la accionante, pues aunque en la comunicaciÃ³n enviada el 2 de octubre de 2009 le informÃ³ que en cumplimiento de lo dispuesto en el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 760 de 2005, debÃa manifestar dentro de los cinco dÃas siguientes su intenciÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n a un cargo igual o equivalente, o por la indemnizaciÃ³n, sÃ³lo hasta el 19 de octubre de 2009 ella indicÃ³ a la entidad su decisiÃ³n de reincorporaciÃ³n.

6.7 De esta manera, en sentir de la Sala, Redehospital liquidada no vulnerÃ³ el derecho fundamental de la accionante al debido proceso administrativo al omitir comunicar a la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil su decisiÃ³n de optar por la reincorporaciÃ³n laboral a un cargo de igual o superior jerarquÃa al que desempeÃ±aba en la entidad, habida cuenta que la accionante le informÃ³ de manera extemporÃ¡nea su deseo de ser reincorporada a otra entidad.

Al respecto, es preciso tener en cuenta que, en correspondencia con las normas analizadas en las consideraciones generales de esta sentencia, cuando el ex empleado no hubiere manifestado oportunamente su decisiÃ³n de ser reincorporado, se entenderÃ¡ que ha optado por la indemnizaciÃ³n y corresponderÃ¡ al jefe de la entidad reconocer y ordenar a su favor el pago de la indemnizaciÃ³n a que tiene derecho. Por esto, la Sala estima que la indemnizaciÃ³n pagada a la accionante en febrero de 2010 por Redehospital liquidada, es apenas el resultado natural de la aplicaciÃ³n de esas normas.

6.8 En virtud de lo expuesto, por estimar que Redehospital no vulnerÃ³ los derechos fundamentales de la accionante a la estabilidad laboral reforzada y al debido proceso administrativo, la Corte confirmarÃ¡ el fallo adoptado el 12 de mayo de 2010 por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, que a su vez confirmÃ³ la sentencia proferida el 23 de marzo de 2010 por el Juzgado Sexto Civil Municipal, mediante el cual se negÃ³ el amparo de los derechos fundamentales invocados.

Por Ãºltimo, esta Sala no pasa por alto que en la actualidad, la accionante estÃ¡ afiliada a Salud Vida como beneficiaria del RÃ©gimen Subsidiado, razÃ³n por la cual esa entidad le suministra la atenciÃ³n mÃ©dica que requiere para la recuperaciÃ³n de su estado de salud. AsÃ, en criterio de Sala, se hace innecesario proferir una orden en este sentido.

IV. DECISIÃN

En mÃ©rito de lo expuesto, la Sala Novena de RevisiÃ³n de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la ConstituciÃ³n PolÃtica,

RESUELVE:

Primero. - CONFIRMAR la decisiÃ³n adoptada el dÃa doce (12) de mayo de 2010 por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del trÃ¡mite de la acciÃ³n de tutela instaurada por Ana Elena Goenaga Consuegra contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la ESE Redehospital liquidada, con vinculaciÃ³n oficiosa de Caprecom IPS Barranquilla, Fiduprevisora S.A. y la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil.

Segundo. - DÃSE cumplimiento a lo dispuesto en el artÃculo 36 del Decreto 2591 de 1991.

NotifÃquese, comunÃquese, publÃquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cÃºmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado Ponente

MARÃA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÃCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

NOTAS DE PIE DE PÃGINA:

1. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

2. M.P. ÃlvaroTafÃºr Galvis.

3. Esta posiciÃ³n tambiÃ©n ha sido sostenida por esta CorporaciÃ³n en las sentencias T-518 de 2008, T-1219 de 2005 y T-1040 de 2001.

4. Sentencias T-090 de 2006, T-1183 de 2005, T-1167 de 2005, T-1031 de 2005, T-1030 de 2005, T-1117 de 2005, T-866 de 2005, T-846 de 2005, T-773 de 2005, T-726 de 2005, T-664 de 2005, T-650 de 2005, T-641 de 2005, T-602 de 2005, T-583 de 2005, T-546 de 2005, T-493 de 2005, T-399 de 2005 y T-182 de 2005.

Â

5. M.P. Jaime AraÃºjo RenterÃa

6. Este criterio ya habÃa considerado por la Corte Constitucional en la sentencia T-1161 de 2004, M.P. ÃlvaroTafÃºr Galvis: *"Sea lo primero seÃ±alar que la AdministraciÃ³n PÃºblica estÃ¡ facultada para adecuar su funcionamiento a las necesidades del servicio, por lo tanto, se encuentra legitimada para crear, modificar, reorganizar y suprimir los cargos de su planta de personal, cuando las necesidades pÃºblicas o las restricciones econÃ³micas se lo impongan, o cuando el desempeÃ±o de los funcionarios asÃ lo exigen, en cumplimiento de los fines impuestos por el artÃculo 209 de la ConstituciÃ³n. Siendo ello asÃ, la facultad de suprimir cargos pÃºblicos, inclusive los que corresponden a la carrera administrativa, por motivos de necesidades de servicio estÃ¡ debidamente autorizada por la ConstituciÃ³n Nacional. No obstante lo afirmado, cabe aclarar que dicha facultad no puede ejercerse de forma arbitraria o ilimitada, pues la propia ConstituciÃ³n en su artÃculo 25, establece la protecciÃ³n especial a cargo del Estado, de las distintas modalidades laborales, asÃ como el derecho que tiene toda persona a un trabajo en condiciones dignas y justas, disposiciÃ³n que a su vez estÃ¡ en armonÃa con lo dispuesto en el artÃculo 53 Superior que seÃ±ala que "la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana, ni los derechos de los trabajadores", lo que impide entonces que, bajo la excusa de la reestructuraciÃ³n, liquidaciÃ³n, supresiÃ³n, tecnificaciÃ³n o cambio de propietarios de las empresas, estos derechos se vean desconocidos o disminuidos."* AsÃ mismo, se puede consultar la sentencia T-081 de 2005.

7. Este criterio jurisprudencial fue reiterado posteriormente en la sentencia T-989 de 2008, M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez, que estudiÃ³ el despido de varios servidores amparados por el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la ESE Luis Carlos GalÃ¡n Sarmiento.

8. En aplicaciÃ³n de estos requisitos, mediante la sentencia T-231 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte Constitucional denegÃ³ el amparo invocado por considerar que *"No obstante que ahora se manifiesta que desde entonces tenÃa la condiciÃ³n de mujer cabeza de familia, lo cierto es que en su momento no invocÃ³ esa calidad, ni adelantÃ³ gestiÃ³n alguna orientada a obtener la estabilidad laboral reforzada que la ley brindaba a las mujeres cabeza de familia. En esas condiciones, no cabe que, pasados casi dos aÃ±os, se quiera hacer valer la condiciÃ³n de madre cabeza de familia que al momento de la desvinculaciÃ³n no se alegÃ³, y que con carÃ¡cter retroactivo se obtengan hoy los beneficios de una situaciÃ³n que debiÃ³ ser acreditada a su tiempo. Por lo tanto, si la peticionaria afirma que su desvinculaciÃ³n se efectuÃ³ con desconocimiento de la protecciÃ³n otorgada por el retÃ©n social, debiÃ³ reaccionar en defensa de los beneficios concedidos a las madres cabeza de familia, actitud que nunca asumiÃ³ sino hasta pasados dos aÃ±os despuÃ©s que habÃa sido desvinculada y se le habÃan pagado los valores de su liquidaciÃ³n laboral."* Esta postura tambiÃ©n fue reiterada en la sentencia T-593 de 2006, M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

9. El criterio jurisprudencial expuesto en relaciÃ³n con la procedibilidad de la acciÃ³n de tutela cuando el servidor pÃºblico amparado por el retÃ©n social ha recibido la indemnizaciÃ³n por despido sin justa causa, permitiÃ³ unificar el criterio de la Corte frente al tema. AsÃ por ejemplo, en la sentencia T-876 de 2004[31], la Corte indicÃ³: *"Si se recibe el pago de una indemnizaciÃ³n como consecuencia del proceso de reestructuraciÃ³n, no es procedente la acciÃ³n de tutela, pues en cierta medida recibir esta suma de dinero, aminora los efectos negativos que pueda tener la decisiÃ³n de suspender unilateralmente un contrato de trabajo. SÃ³lo si se demuestra que el trabajador retirado de una empresa no recibiÃ³ el pago de la indemnizaciÃ³n compensatoria se considerarÃ¡ que existe un perjuicio irremediable que haga viable la acciÃ³n de tutela."* Por el contrario, en la sentencia T-925 de 2004[31], esta CorporaciÃ³n indicÃ³ que de aceptarse la postura segÃºn la cual la indemnizaciÃ³n desvirtÃºa el perjuicio irremediable, *"En nada quedarÃa la especial protecciÃ³n debida a las madres cabeza de familia y a sus hijos menores".* Por eso, en la aludida sentencia la Corte ordenÃ³ el reintegro de las accionantes a la empresa en liquidaciÃ³n, asÃ como el pago de los salarios y

prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento del despido hasta la fecha de su reincorporaciÃ³n, y facilidades de pago que garantizaran la restituciÃ³n de la indemnizaciÃ³n reconocida a su favor.

10. Sentencia SU-389 de 2005, M.P. Jaime AraÃºjo RenterÃa. Este criterio fue reiterado entre otras, en la sentencia T-206 de 2006, M.P. Humberto Sierra Porto.

11. Sentencias T-001 de 2010, T-178 de 2009, T-089 de 2009, T-014 de 2007, T-1031 de 2006, T-791 de 2006, T-538 de 2006, T-356 de 2006, T-306 de 2006, T-285 de 2006, T-1037 de 2005, T-1030 de 2005, SU-389 de 2005 y SU-388 de 2005.

12. En efecto, en la sentencia T-014 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto, se precisÃ³: *"En el caso que ahora ocupa a esta Sala de RevisiÃ³n, tuvo lugar un proceso de reestructuraciÃ³n administrativa en el que se suprimieron totalmente algunos de los cargos y funciones que antes hacÃ-an parte de la planta global de personal. Lo anterior implica que en la actualidad hay una imposibilidad fÃ¡ctica y jurÃdica de reintegrar a quienes los ocuparan antes de tal proceso y que la Ãºnica posibilidad serÃa ordenar al municipio crear nuevamente los cargos suprimidos, en desmedro de la autonomÃa de la cual fue dotado y con un eventual perjuicio para sus finanzas. (...) AsÃ, una vez culminado el proceso liquidatorio y extinguida jurÃdicamente la entidad, la proteccciÃ³n laboral reforzada no puede ser aplicada, dado que la persona jurÃdica a quien corresponde materializarla ha dejado de existir."*

13. Al respecto, en la sentencia T-587 de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto, se concluyÃ³: *"siendo evidente que el lÃmite temporal impuesto para los sujetos que se encontraban amparados por el retÃ©n social, dentro de los cuales se encontraban las actoras, ya se terminÃ³ por haberse extinguido la empresa Telecom - en liquidaciÃ³n -, la acciÃ³n de tutela es improcedente. Por tanto, la Sala Octava de RevisiÃ³n de esta CorporaciÃ³n, confirmarÃ¡ el fallo de fecha 7 de noviembre de 2006, proferido por la SecciÃ³n Segunda – SubseccciÃ³n A de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que negÃ³ la proteccciÃ³n de los derechos invocados por las actoras a travÃ©s de apoderado judicial."*

14. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

15. Sobre el particular, en la sentencia T-645 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao PÃ©rez, se indicÃ³: *"En suma, el retÃ©n social se expresa en una garantÃa de estabilidad laboral para determinadas personas que se encuentren bajo ciertos supuestos. Sin embargo, la misma no es absoluta. Por lo tanto, la proteccciÃ³n laboral que acarrea el mencionado retÃ©n tiene una vigencia temporal que va hasta la terminaciÃ³n de la existencia jurÃdica de la empresa, pues la estabilidad laboral supone la posibilidad jurÃdica y fÃ¡ctica de llevarse a cabo. AsÃ las cosas, terminado el proceso liquidatorio, tambiÃ©n concluye el denominado retÃ©n social."*

16. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

17. Sentencia SU-389 de 2005.

18. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

19. Igual posiciÃ³n fue aplicada en la sentencia T-538 de 2006, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

20. M.P. Humberto Sierra Porto.

21. M.P. Jaime AraÃºjo RenterÃa.

22. Sobre el particular, en la sentencia T-993 de 2007, M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa, la Corte aclarÃ³: *"el Plan de RenovaciÃ³n de la AdministraciÃ³n PÃºblica y la aplicaciÃ³n del retÃ©n social es una medida que tuvo vigencia hasta el 24 de julio de 2007 cuando expirÃ³ la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006."*

23. Entre muchas otras, se puede consultar las sentencias T-494 de 2010, T-162 de 2010, T-034 de 2010, T-862 de 2009, T-833 de 2009, T-645 de 2009, T-1052 de 2007, T-1045 de 2007, T-014 de 2007, T-971 de 2006, T-593 de 2006, T-232 de 2006, T-1310 de 2005, T-773 de 2005, T-768 de 2005 y T-752 de 2005.

24. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

25. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

26. Entre otras, ver las sentencias T-353 de 2010, T-606 de 2009, T-090 de 2006 y T-081 de 2005.

27. Sentencia T-862 de 2009, M.P. Jorge IvÃ¡n Palacio Palacio.

28. M.P. Mauricio GonzÃ¡lez Cuervo.

29. Ver Sentencia T-384/07 y Sentencia T-410/07, entre otras.

30. Ver Sentencias T-1161/04, T-1323/05, T-081/06, T-156/06, T-257/06, T-245/07, T-279/07, T-410/07, T-270/08, entre otras.

31. M.P. Jorge IvÃ¡n Palacio.

32. Sentencia SU-388 de 2005, M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

33. Sentencias T-162 de 2010, T-034 de 2010, T-833 de 2009, T-827 de 2009, T-724 de 2009, T-953 de 2008, T-587 de 2008, T-357 de 2008, T-211 de 2008, T-014 de 2007, T-1080 de 2006, T-1050 de 2006, T-593 de 2006, T-592 de 2006, T-556 de 2006, T-478 de 2006, T-356 de 2006, T-303 de 2006, T-231 de 2006, T-166 de 2006, T-090 de 2006, T-1183 de 2005, T-1117 de 2005, T-1037 de 2005, T-866 de 2005, T-846 de 2005, T-834 de 2005, T-773 de 2005, T-664 de 2005, T-641 de 2005, T-583 de 2005, T-546 de 2005, T-493 de 2005, T-399 de 2005, T-085 de 2005 y T-081 de 2005.

34. Al respecto, en la sentencia T-1080 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, se explicÃ³: *"la especial proteccIÃ³n constitucional establecida a favor de este grupo y las acciones afirmativas que en desarrollo de dicho mandato adopte el legislador, pretenden apoyar a la mujer a soportar la carga que por razones sociales, culturales e histÃ³ricas ha tenido que asumir, abriÃ©ndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizÃ¡ndoles acceso a ciertos recursos escasos. AdemÃ¡s y de manera primordial, buscan preservar condiciones de vida digna a los menores y a las personas en estado de debilidad manifiesta que se encuentran a cargo de la mujer cabeza de familia. || 4.2 Ahora bien, por expreso mandato constitucional, en los procesos de reforma institucional existe la obligaciÃ³n del Estado de garantizar de manera especial la permanencia y estabilidad de las madres cabeza de familia en sus empleos. Lo anterior obliga a las entidades pÃºblicas a adoptar medidas que armonicen sus planes de reforma institucional con las acciones afirmativas de las que son titulares las madres cabeza de familia, de manera que se privilegien aquellos mecanismos que amparen la estabilidad en el empleo de la madre y que garanticen que, de manera continuada, la mujer que se encuentra en esta situaciÃ³n pueda seguir sosteniendo a sus menores hijos o a aquellas personas que dependen econÃ³mica o afectivamente de ella."*

35. M.P. Ãlvaro TafÃºr Galvis. Sobre este punto, en la misma sentencia se indicÃ³: *"Es claro entonces que las medidas de protecciÃ³n establecidas para la mujer cabeza de familia guardan estrecha relaciÃ³n con la protecciÃ³n de los derechos fundamentales de los niÃ±os que, por lo demÃ¡s, como lo seÃ±ala claramente el artÃculo 44 superior, prevalecen sobre los derechos de los demÃ¡s."* Argumentos similares fueron presentados por la Corte en la sentencia T-162 de 2010, M.P. Jorge IvÃ¡n Palacio Palacio que a su vez reiterÃ³ lo referido en la sentencia C-1039 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil: "*La Corte, en la sentencia C-1039 de 2003 precisÃ³ que en este caso* "mÃ¡s allÃ¡ de la protecciÃ³n 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 niÃ±os", *razÃ³n por la cual declarÃ³ la exequibilidad condicionada de la expresiÃ³n "las madres" del artÃculo 12 precitado,* "en el entendido que la protecciÃ³n debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situaciÃ³n, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niÃ±os y el grupo familiar al que pertenecen".

36. M.P. Jaime AraÃºjo RenterÃa.

37. VÃ©anse entre otras, las sentencias T-200 de 2006, T-090 de 2006, T-1310 de 2005 y T-1183 de 2005.

38. M.P. Ãlvaro TafÃºr Galvis.

39. M.P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o.

40. Sobre este punto, en la sentencia T-646 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, se indicÃ³ que los padres y madres cabeza de familia que convivan con su cÃ³nyuge o compaÃ±ero(a), a fin de acreditar esa calidad, deben demostrar que Ã©ste (i) se encuentra incapacitado fÃsica, mental o moralmente; (ii) es de la tercera edad; o (iii) que su presencia resulta totalmente indispensable en la atenciÃ³n de hijos menores enfermos, discapacitados o que mÃ©dicamente requieran su presencia.

41. Con base en este criterio jurisprudencial, en la sentencia T-242 de 2008, M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa, la Corte negÃ³ la protecciÃ³n constitucional solicitada al constatar que el accionante no demostrÃ³ que tenÃa bajo su cuidado la responsabilidad exclusiva del cuidado de sus hijos menores: *"En ese sentido, al igual que las madres cabeza de familia, los padres deben demostrar que aÃºn cuando tengan a su cargo hijos menores de edad, no cuentan con otra alternativa econÃ³mica y ademÃ¡s, si su estado civil es el de casados o conviven en uniÃ³n libre, se hace necesario que su cÃ³nyuge o compaÃ±era permanente se encuentre ausente o padezca alguna incapacidad fÃsica, sensorial, sÃquica o moral, o su presencia resulte indispensable en el cuidado de hijos menores enfermos o discapacitados. || AsÃ las cosas, si bien el tutelante tiene hijos menores de edad, no demuestra la inexistencia de una alternativa econÃ³mica y* "…que se trate de una persona que tiene el cuidado y manutenciÃ³n exclusiva de los niÃ±os y que en el evento de vivir con su esposa o compaÃ±era, Ã©sta se encuentre incapacitada fÃsica, mental o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte indispensable en la atenciÃ³n de hijos menores enfermos, discapacitados o que mÃ©dicamente requieran la presencia de la madre"*. En el expediente se observa que su estado civil es el de casado y en ningÃºn momento acredita que la falta de trabajo de su esposa obedezca a una de las razones especificadas en la sentencia."* (Negrilla fuera del texto).

42. M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

43. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

44. Sentencias T-554 de 2009, T-337 de 2009, T-992 de 2008, T-976 de 2008, T-953 de 2008, T-1083 de 2007, T-661 de 2006, T-626 de 2006, T-530 de 2005, T-309 de 2005 y T-689 de 2004

.

45. Sobre el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada, en la sentencia T-962 de 2008, la Corte seÃ±alÃ³*: "Al respecto, la CorporaciÃ³n ha precisado que a la luz de la ConstituciÃ³n PolÃtica y las normas que regulan la materia, en el marco del derecho fundamental al trabajo, a los disminuidos fÃsicos les asiste tres derechos esenciales: (i) tener las mimas oportunidades para acceder a un empleo y gozar de todos los beneficios que se desprenden de la ejecuciÃ³n del contrato de trabajo (Sentencia T-513 de 2006, M.P. Ãlvaro TafÃºr GÃ¡lvis); (ii) permanecer en Ã©l mientras no se configure una causal objetiva que justifique su desvinculaciÃ³n (Sentencia C-531 de 2000, M.P. Ãlvaro TafÃºr GÃ¡lvis); y (iii) desempeÃ±ar trabajos y funciones acordes con sus condiciones de salud que le permitan acceder a los bienes y servicios*

necesarios para su subsistencia (Sentencias T-504 de 2008 y T-1040 de 2001).”

46. Sentencia T-263 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

47. M.P. ÃlvaroTafÃºr Galvis.

48. En esta oportunidad, la Corte declarÃ³ la exequibilidad de la expresiÃ³n "*salvo que medie autorizaciÃ³n de la oficina de Trabajo*", contenida en el inciso 1Â°. del artÃculo 26 de la Ley 361 de 1997. Igualmente, declarÃ³ la exequibilidad del inciso 2Â° del mismo artÃculo, “*bajo el supuesto de que en los tÃ©rminos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), asÃ como de especial protecciÃ³n constitucional en favor de los disminuidos fÃsicos, sensoriales y sÃquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurÃdico el despido o la terminaciÃ³n del contrato de una persona por razÃ³n de su limitaciÃ³n sin que exista autorizaciÃ³n previa de la oficina de Trabajo que constate la configuraciÃ³n de la existencia de una justa causa para el despido o terminaciÃ³n del respectivo contrato.”*

49. En la sentencia T-513 de 2006, M.P. ÃlvaroTafÃºr Galvis, la Corte concediÃ³ la tutela interpuesta por una trabajadora del la E.S.E. Hospital San Antonio de SoatÃ¡, quien a pesar de padecer el Mal de Chagas, fue despedida de su trabajo por estructuraciÃ³n de la entidad. En su decisiÃ³n, al verificar la violaciÃ³n del derecho fundamental de la accionante a la estabilidad laboral reforzada, en razÃ³n a la disminuciÃ³n de su estado de salud, la Corte ordenÃ³: *“En consecuencia la E.S.E. accionada i) en las 48 horas siguientes a la notificaciÃ³n de esta decisiÃ³n dispondrÃ¡ lo conducente para que la actora sea valorada y asistida mÃ©dicamente, dentro del estricto tÃ©rmino que los procedimientos mÃ©dicos asÃ lo indiquen; ii) conocida la valoraciÃ³n, decidirÃ¡, en las 48 horas siguientes, sobre la adecuaciÃ³n de las condiciones de trabajo, la reubicaciÃ³n o la desvinculaciÃ³n de la actora del cargo que ocupaba el 31 de enero de 2005, para lo cual solicitarÃ¡ la intervenciÃ³n dispuesta en el artÃculo 26 de la Ley 367 de 1997 e iniciarÃ¡ los trÃ¡mites para que la seÃ±ora Figueroa BarÃ³n sea valorada con miras a que le sea reconocida la pensiÃ³n correspondiente, de ser ello necesario; y iii) adelantarÃ¡, dentro de las 48 horas siguientes a la notificaciÃ³n de esta providencia, las gestiones dirigidas a que la actora reciba el “equivalente a ciento ochenta dÃas del salario”, a tÃtulo de indemnizaciÃ³n, de conformidad con la misma disposiciÃ³n.”*

50. Este criterio encuentra respaldo en lo previsto en el numeral 1Â° del artÃculo 1Â° del Convenio 159 de la OrganizaciÃ³n Internacional del Trabajo, incorporado en el ordenamiento jurÃdico interno mediante la Ley 82 de 1988: *“A los efectos del presente convenio, se entiende por "persona invÃ¡lida" toda personas cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carÃ¡cter fÃsico o mental debidamente reconocida.”*

51. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

52. De acuerdo con lo dispuesto en el artÃculo 13 del Decreto 190 de 2003, reglamentario de la Ley 790 de 2002, para hacer efectivo el derecho a la estabilidad laboral reforzada, en el caso de las personas con limitaciÃ³n fÃsica, mental, visual o auditiva, se debÃa adelantar los siguientes trÃ¡mites segÃºn la circunstancia particular: *“b) Personas con limitaciÃ³n visual o auditiva: los servidores pÃºblicos que consideren encontrarse dentro del grupo de personas con uno de estos tipos de limitaciÃ³n, deben solicitar la valoraciÃ³n de dicha circunstancia, a travÃ©s de la Empresa Promotora de Salud, EPS, a la cual estÃ©n afiliados y radicar ante el jefe de personal o quien haga sus veces la correspondiente certificaciÃ³n. El organismo o entidad, en caso de duda, solicitarÃ¡ por conducto del jefe de personal, o de quien haga sus veces, la verificaciÃ³n de la valoraciÃ³n presentada al Instituto Nacional para Ciegos (INCI) para las limitaciones visuales; y al Instituto Nacional para Sordos (INSOR) para las limitaciones auditivas; || c) Personas con limitaciÃ³n fÃsica o mental: Los servidores pÃºblicos que consideren encontrarse dentro del grupo de personas con uno de estos tipos de limitaciÃ³n, deben obtener el dictamen de calificaciÃ³n del equipo interdisciplinario de calificaciÃ³n de invalidez de la Empresa Promotora de Salud, EPS, o Administradora de Riesgos Profesionales, ARP, a la cual estÃ©n afiliados, o de no existir este organismo, de la Junta de CalificaciÃ³n de Invalidez y radicar ante el jefe de personal o quien haga sus veces la correspondiente certificaciÃ³n. El organismo o entidad, podrÃ¡ solicitar por conducto del jefe de personal, o de quien haga sus veces, la verificaciÃ³n de la valoraciÃ³n presentada a las Juntas de CalificaciÃ³n de Invalidez;”* En consideraciÃ³n de estas disposiciones, en la sentencia T-1031 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte concluyÃ³: *“Lo anterior muestra con claridad que, de acuerdo con las normas generales que reglamentan los beneficios de estabilidad laboral regulados en el artÃculo 12 de la Ley 790 de 2002 y, con la disposiciÃ³n especial que regula el proceso de liquidaciÃ³n de la Empresa Editorial de Cundinamarca Antonio NariÃ±o (EDICUNDI), los beneficios de la acciÃ³n afirmativa de estabilidad laboral reforzada se aplican a los servidores pÃºblicos con limitaciÃ³n fÃsica, mental, visual o auditiva, cuya condiciÃ³n debe demostrarse mediante la calificaciÃ³n mÃ©dica de la EPS y/o las Juntas calificadoras correspondientes a la Empresa Promotora de Salud o a la administradora de riesgos profesionales a la que se encuentra afiliado el trabajador.”* Adicionalmente, se puede consultar la sentencia T-726 de 2005, M.P. Manuel JosÃ©

Cepeda Espinosa, en la cual se sostuvo: *"La determinaciÃ³n en la norma de unas especificidades para poder acceder al "retÃ©n social" como discapacitado y el reconocimiento de la entidad de esa condiciÃ³n mediante certificaciones hace que exista un universo de personas claramente determinable e identificado a las que se les ha aplicado la limitaciÃ³n temporal a la estabilidad reforzada comprendida para el denominado "retÃ©n social". A ese universo pertenecen los seis ex trabajadores de TELECOM que hicieron la solicitud de que la Corte valorara si procedÃa extender los efectos del presente fallo, al igual que lo hizo la Corte en la SU-388 de 2005 para el grupo de madres cabeza de familia. Ellos habÃan sido reconocidos expresamente por la entidad como personas con limitaciones fÃsicas, mentales, visuales o auditivas amparados en el denominado "retÃ©n social" mediante certificaciÃ³n que tambiÃ©n fue adjuntada y fueron despedidos de la empresa despuÃ©s del 31 de enero de 2004. || Como en la revisiÃ³n del caso se encuentra que existe un universo de personas claramente determinable que se encuentran en la misma situaciÃ³n que el tutelante de la presente acciÃ³n, y en aras de la protecciÃ³n del derecho a la igualdad como se hizo en la sentencia SU-388 de 2005, los efectos del presente fallo deberÃ¡n hacerse extensivos a los ex trabajadores de Empresa Nacional de Telecomunicaciones –TELECOM- en liquidaciÃ³n siempre que 1) reunieren los requisitos para permanecer en la entidad; 2) hayan acreditado mediante valoraciÃ³n de la E.P.S. correspondiente su condiciÃ³n de personas con limitaciÃ³n fÃsica, mental, visual o auditiva y, ademÃ¡s, TELECOM hubiere reconocido dicha calidad expidiendo las certificaciones correspondientes antes del 31 de enero de 2004; 3) a la fecha de esta sentencia hubieran presentado acciÃ³n de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales y, 4) sus procesos no se hayan seleccionado para revisiÃ³n en la Corte Constitucional o en cualquier caso hubieren sido resueltos desfavorablemente".*

53. Ver sentencia T-513 de 2006, M.P. Ãlvaro TafÃºr Galvis.

54. Sentencias T-1167 de 2007, T-1038 de 2007, T-206 de 2006, T, 602 de 2005 y T-792 de 2004.

55. M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

56. Sentencia T-513 de 2006, M.P. Ãlvaro TafÃºr Galvis.

57. Sentencia T-300 de 2008, M.P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o.

58. Mediante la sentencia C-431 de 2010, M.P. Mauricio GonzÃ¡lez Cuervo, la Corte declarÃ³ la exequibilidad de la expresiÃ³n *"carrera administrativa"* contenida en el inciso primero del artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004, con base en el cargo segÃºn el cual esa expresiÃ³n constituye una violaciÃ³n del derecho a la igualdad, comoquiera que impide que los trabajadores al servicio de la administraciÃ³n no inscritos en carrera accedan a la incorporaciÃ³n, reincorporaciÃ³n e indemnizaciÃ³n. AsÃ, la CorporaciÃ³n concluyÃ³: *"La disposiciÃ³n acusada desarrolla, en lo que le ataÃ±e, los fines sociales previstos en los artÃculos en los artÃculos 2Âº, artÃculos 40 (numeral 7) y 99 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y resulta ser aplicaciÃ³n directa del mandato contemplado en el artÃculo 125 Superior pues contribuye a que se consolide el RÃ©gimen de Carrera Administrativa a la vez que no desconoce principio de igualdad alguno por cuanto: (i) el tratamiento diferenciado estÃ¡ plenamente justificado desde el punto de vista constitucional; (ii) recae sobre grupos diferentes de empleados o servidores pÃºblicos, a saber, aquellos inscritos en el rÃ©gimen de carrera administrativa y los que no lo estÃ¡n; (iii) no trae consigo la desprotecciÃ³n de los empleados que desempeÃ±an de manera provisional un cargo de carrera quienes gozan de una protecciÃ³n intermedia en los tÃ©rminos en que ha definido tal protecciÃ³n la jurisprudencia constitucional. En suma, el precepto contemplado en el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004 no establece diferenciaciones injustificadas que vulneren el derecho a la igualdad por lo que la Corte declararÃ¡ exequible la expresiÃ³n* "carrera administrativa" *contemplada en dicho artÃculo."*

59. En igual sentido, el artÃculo 87 del Decreto 1227 de 2005 dispone: *"Los empleados de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares como consecuencia de la supresiÃ³n o fusiÃ³n de entidades o dependencias o del traslado de funciones de una entidad a otra o de modificaciÃ³n de planta, tendrÃ¡n derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta y, de no ser posible, a optar por ser reincorporados o a percibir la indemnizaciÃ³n de que trata el artÃculo 44 de la Ley 909 de 2004, conforme a las reglas previstas en el decreto-ley que regula el procedimiento que debe surtirse ante y por la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones. || Mientras se produce la reincorporaciÃ³n, el registro de inscripciÃ³n en carrera del ex empleado continuarÃ¡ vigente con la anotaciÃ³n sobre la situaciÃ³n. Efectuada dicha reincorporaciÃ³n, serÃ¡ actualizada la inscripciÃ³n y el empleado continuarÃ¡ con los derechos de carrera que ostentaba al momento de la supresiÃ³n del empleo. || De no ser posible la reincorporaciÃ³n dentro del tÃ©rmino seÃ±alado en el decreto ley el ex empleado tendrÃ¡ derecho al reconocimiento de la indemnizaciÃ³n y serÃ¡ retirado del Registro PÃºblico de Carrera. || PARÃGRAFO. Producida la reincorporaciÃ³n, el tiempo servido antes de la supresiÃ³n del cargo se acumularÃ¡ con el servido a partir de aquella, para efectos de causaciÃ³n de prestaciones sociales, beneficios salariales y demÃ¡s derechos laborales."*

60. Al respecto, se debe tener en cuenta que en consideraciÃ³n de los literales e) y f) del artÃculo 11 de la Ley 909 de 2004, *"En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administraciÃ³n de la carrera administrativa, la ComisiÃ³n Nacional del Servicio Civil ejercerÃ¡ las siguientes funciones: (...) e) Conformar, organizar y manejar el (...) Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados (...); || f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la informaciÃ³n que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior;"*.

61. Los literales d) y e) del artÃculo 16 de la Ley 909 de 2004 prevÃ©n que la comisiÃ³n de personal de la entidad tiene entre sus funciones: *"d) Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que formulen los empleados de carrera que hayan optado por el derecho preferencial a ser vinculados, cuando se les supriman sus empleos, por considerar que han sido vulnerados sus derechos; || e) Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que presenten los empleados por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad o por desmejoramiento de sus condiciones laborales o por los encargos;".*

62. En la sentencia C-318 de 2006, M.P. Ãlvaro TafÃºr Galvis, la Corte declarÃ³ la exequibilidad del artÃculo 31 de la Ley 909 de 2004, al constatar que no resulta contrario al artÃculo 150-10 de la ConstituciÃ³n.

63. En atenciÃ³n a lo dispuesto en el artÃculo 28 del Decreto 760 de 2005, la reincorporaciÃ³n estÃ¡ condicionada al siguiente orden: *28.1.1 En la entidad en la cual venÃa prestando el servicio.|| 28.1.2 En la entidad o entidades que asuman las funciones del empleo suprimido.|| 28.1.3 En las entidades del sector administrativo al cual pertenecÃa la entidad, la dependencia o el empleo suprimido.|| 28.1.4 En cualquier entidad de la rama ejecutiva del orden nacional o territorial, segÃºn el caso.|| 28.1.5 La reincorporaciÃ³n procederÃ¡ siempre y cuando se acrediten los requisitos exigidos para el desempeÃ±o del empleo en la entidad obligada a efectuarla.*

64. ArtÃculo 1Â° del Decreto 1746 de 2006 "Por el cual se modifica el Decreto 1227 de 2005".

65. Sentencias T-078 de 2009, T-1211 de 2008, T-758 de 2008, T-587 de 2008, T-574 de 2007, T-1080 de 2006, T-700 de 2006, T-593 de 2006, SU-388 de 2005 y T-512 de 2001.

66. Sentencia C-370 de 1999, M.P. Carlos Gaviria DÃaz.

67. M.P. Humberto Sierra Porto.

68. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

69. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

70. M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

Fecha y hora de creación: 2024-05-20 05:56:33