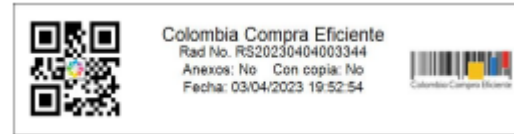




Bogotá, D. C. 03 de Abril del 2023



Señor

**Amauri Jose Villarreal Tordecilla**

[amauryvillarreal30@hotmail.com](mailto:amauryvillarreal30@hotmail.com)

Ciudad

### Concepto C – 072 de 2023

**Temas:** CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Tipologías / MADRE CABEZA DE FAMILIA – Corte Constitucional – Condiciones / MADRE CABEZA DE FAMILIA – Estabilidad ocupacional reforzada

**Radicación:** Respuesta a consulta No. P20230127000696

Estimado señor Villareal:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, responde su consulta del 27 de enero del 2023.

### 1. Problema planteado

Usted realiza la siguiente consulta:

«Existe algún fuero de estabilidad ocupacional y/o laboral reforzada, cuando sean madres cabeza de familia y víctima del conflicto armado, estando vinculada a una entidad pública por medio de un contrato de prestación de servicios?» (SIC).

### 2. Consideraciones

En ejercicio de las competencias establecidas en el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública –



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

**Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente**

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



[www.colombiacompra.gov.co](http://www.colombiacompra.gov.co)



Colombia Compra Eficiente resuelve las solicitudes sobre los asuntos de su competencia, esto es, sobre las temáticas de la contratación estatal y compras públicas relacionadas en los artículos citados. Es necesario tener en cuenta que, de acuerdo con lo establecido por las normas indicadas, esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes de la contratación estatal. Del mismo modo, resolver consultas sobre temas ajenos a temas contractuales es un asunto que escapa de la referida competencia consultiva.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, por un lado, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública<sup>1</sup>, así como para evitar que se invadan los ámbitos de otras entidades. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales. En este contexto, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad que adelanta el procedimiento de selección y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

En atención a esto, dentro de los límites de la competencia consultiva atribuida a esta Agencia resolverá su consulta, previo desarrollo de los siguientes temas: i) el contrato de prestación de servicios y sus especies; y ii) fuero de estabilidad ocupacional y/o laboral reforzada para madres cabeza de familia y víctimas del conflicto armado interno.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció en relación con la causal de contratación directa de prestación de servicios en el Concepto 420191200006026 de 1° de octubre de 2019, C-517 del 30 de septiembre de 2021, C-181 del 7 de abril de 2022, C-773 del 17 de noviembre de 2022, C- 953 del 25 de enero de 2023 y C-966 del 1 de febrero de 2023. Las tesis expuestas en estos conceptos se reiteran y se complementan en lo pertinente a continuación.

## 2.1. El contrato de prestación de servicios. Requisitos y límites para su celebración

El contrato de prestación de servicios es un contrato estatal típico regulado en el artículo 32.3 de la Ley 80 de 1993. Es definido como aquel que “celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse

<sup>1</sup> La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente fue creada por el Decreto Ley 4170 de 2011. Su objetivo es servir como ente rector de la política de compras y contratación del Estado. Para tales fines, como órgano técnico especializado, le corresponde formular políticas públicas y normas y unificar los procesos de contratación estatal, con el fin de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado. El artículo 3 *ibidem* señala, de manera precisa, las funciones de Colombia Compra Eficiente. Concretamente, el numeral 5° de este artículo establece que le corresponde a esta entidad: «[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública». Seguidamente, el numeral 8° del artículo 11 *ibidem* señala que es función de la Subdirección de Gestión Contractual: «[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general».



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable".

La celebración de dicho contrato debe efectuarse a través de la modalidad de contratación directa. Así lo dispone el artículo 2, numeral 4º, literal h), de la Ley 1150 de 2007:

"La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

[...]

4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa solamente procederá en los siguientes casos:

[...]

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales".

A partir de las disposiciones normativas citadas y de los pronunciamientos judiciales más destacados sobre el tema, es posible señalar las siguientes características del contrato de prestación de servicios:

i) Solo puede celebrarse para realizar "actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad", es decir, que hagan parte de su giro ordinario o quehacer cotidiano.

ii) Admite que se suscriba tanto con personas naturales como con personas jurídicas. Sin embargo, cuando se celebre con personas naturales, la Entidad Estatal debe justificar, en los estudios previos, que las actividades "no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados". Esto sucede en varios eventos, por ejemplo, cuando no exista personal de planta para ejecutar las labores; o existiendo, está sobrecargado de trabajo, necesitando apoyo externo; o habiendo personal de planta, carece de la experticia o conocimiento especializado, razón por la cual es necesario contratar los servicios de una persona natural que tenga el conocimiento y la experiencia en el tema.

iii) Si bien se celebran para obtener la prestación personal de un servicio, se diferencian del contrato de trabajo en que quien celebra el contrato de prestación de servicios debe mantener autonomía e independencia en la ejecución de la labor, lo que significa que no debe existir *subordinación* ni *dependencia*, que es uno de los elementos constitutivos del vínculo laboral<sup>2</sup>. Por

<sup>2</sup> El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo establece: «1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. 2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario».



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



eso, el artículo 32, numeral 3º, de la Ley 80 de 1993 establece que “En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales”. Este inciso, más que un enunciado que aluda al “ser”, se refiere al “deber ser”, pues debe interpretarse en el sentido de que los contratos de prestación de servicios profesionales *no pueden* generar relación laboral, ni dar lugar a que las Entidades Estatales paguen por su cuenta los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral del contratista. Tal como se indicó, no puede existir subordinación y dependencia; entonces, la relación laboral está proscrita y el contratista es quien, como «trabajador independiente» –como lo califican las normas de la seguridad social– debe cotizar por su cuenta y riesgo al Sistema de Seguridad Social Integral<sup>3</sup>.

A pesar de este mandato deontológico, es posible que en la práctica se configure una relación laboral, pues el contrato de trabajo es *de realidad*, y para perfeccionarlo rige el principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades. En el sentido anterior, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del segundo inciso del numeral 3º del artículo 32, indicando que “las expresiones acusadas del numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no vulneran los preceptos constitucionales, razón por la cual deberán ser declaradas exequibles, salvo que se acredite por parte del contratista la existencia de una relación laboral subordinada”<sup>4</sup>.

iv) Deben ser temporales. Así lo consideró la Corte Constitucional en la misma providencia a la que se aludió antes, expresando que:

“La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente»<sup>5</sup>.

v) Los contratos de prestación de servicios constituyen un *género* que incluye, como *especies*, los contratos de prestación de servicios profesionales, los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión y los contratos de prestación de servicios artísticos que solo

<sup>3</sup> En efecto, el artículo 244 de la Ley 1955 de 2015 dispone, en lo pertinente: «Los trabajadores independientes con ingresos netos iguales o superiores a 1 salario mínimo legal mensual vigente que celebren contratos de prestación de servicios personales, cotizarán mes vencido al Sistema de Seguridad Social Integral, sobre una base mínima del 40% del valor mensualizado del contrato, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

Los independientes por cuenta propia y los trabajadores independientes con contratos diferentes a prestación de servicios personales con ingresos netos iguales o superiores a un (1) salario mínimo legal mensual vigente efectuarán su cotización mes vencido, sobre una base mínima de cotización del 40% del valor mensualizado de los ingresos, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA). En estos casos será procedente la imputación de costos y deducciones siempre que se cumplan los criterios determinados en el artículo 107 del Estatuto Tributario y sin exceder los valores incluidos en la declaración de renta de la respectiva vigencia.

El Gobierno nacional reglamentará el mecanismo para realizar la mensualización de que trata el presente artículo. [...]».

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-154 de 1997. MP: Hernando Herrera Vergara.

<sup>5</sup> Ibid.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



pueden encomendarse a determinadas personas naturales<sup>6</sup>. La diferencia entre el contrato de prestación de servicios *profesionales* con las otras dos especies del género en el cual se ubican radica en su contenido intelectual intangible y, al mismo tiempo, en la formación profesional que se exige para desempeñar la labor. Así lo consideró el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 2 de diciembre de 2013, al indicar, respecto del contrato de prestación de servicios profesionales, que:

“Su objeto está determinado por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad, tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, con conocimientos especializados siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas consideradas legalmente como profesionales. Se caracteriza por demandar un conocimiento intelectual cualificado: el saber profesional”<sup>7</sup>

Objeto que, según la sentencia que se cita, se diferencia del objeto del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión, porque en este:

“Su objeto contractual participa de las características encaminadas a desarrollar actividades identificables e intangibles. Hay lugar a su celebración en aquellos casos en donde las necesidades de la Administración no demanden la presencia de personal profesional.

Aunque también se caracteriza por el desempeño de actividad intelectual, ésta se enmarca dentro de un saber propiamente técnico; igualmente involucra actividades en donde prima el esfuerzo físico o mecánico, en donde no se requiere de personal profesional.

Dentro de su objeto contractual pueden tener lugar actividades operativas, logísticas o asistenciales, siempre que satisfaga los requisitos antes mencionados y sea acorde con las necesidades de la Administración y el principio de planeación”<sup>8</sup>.

En relación con el contrato de prestación de servicios artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales, señala el mencionado fallo que:

“Tienen lugar dentro de esta categoría los contratos de prestación de servicios que tengan por objeto la ejecución de trabajos artísticos, esto es, trabajos que corresponden al conjunto de creaciones humanas que expresan una especial visión

<sup>6</sup> El Decreto 1082 de 2015 lo establece así: «Artículo 2.2.1.2.1.4.9. Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las Entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.

» Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

» La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos».

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Exp. 41719. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>8</sup> Ibid.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co





del mundo, tanto real como imaginaria, y que sólo pueda celebrarse con determinadas personas naturales, lo que implica que el contratista debe ser un artista, esto es, una persona reconocidas como realizador o productor de arte o trabajos artísticos”<sup>9</sup>.

vi) Se celebran a través de la modalidad de contratación directa, independientemente de la cuantía y del tipo de servicio profesional, siempre que su objeto no sea la consultoría. Esto por cuanto, como lo indicó el Consejo de Estado, en la sentencia de unificación jurisprudencial, si bien en ambos existe un componente intelectual y profesional, el objeto del contrato de consultoría es especial y debe celebrarse, por regla general, mediante un concurso de méritos<sup>10</sup>. Debe aclararse que no debe suscribirse un contrato de prestación de servicios profesionales para ejecutar actividades que se enmarcan en los otros contratos tipificados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, como, por ejemplo, la construcción de una obra.

vi) Para celebrarlo no se requiere en algunos casos expedir un acto administrativo de justificación de la contratación directa<sup>11</sup>.

vii) El contrato admite la inclusión de cláusulas excepcionales. En los contratos de prestación de servicios se puede pactar la caducidad, la modificación, interpretación o terminación unilateral, como acuerdos o elementos accidentales, así que para ejercer estas exorbitancias deben incluirse expresamente, porque no se entienden pactadas por naturaleza. Así se infiere del artículo 14, numeral 2º, de la Ley 80 de 1993<sup>12</sup>.

viii) No es obligatorio liquidar estos contratos, como lo establece el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, refiriéndose a los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión<sup>13</sup>.

ix) Para celebrarlos no se requiere estar inscrito en el Registro Único de Proponentes – RUP–, como lo señala el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> Ibid.

<sup>10</sup> Ibid. En efecto, el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 define el contrato de consultoría así: «Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.

»Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.

»Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato».

<sup>11</sup> Así lo dispone el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015: «La Entidad Estatal debe señalar en un acto administrativo la justificación para contratar bajo la modalidad de contratación directa, el cual debe contener:

»1. La causal que invoca para contratar directamente.

»2. El objeto del contrato.

»3. El presupuesto para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista.

»4. El lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos.

»Este acto administrativo no es necesario cuando el contrato a celebrarse es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, y para los contratos de que tratan los literales (a) y (b) del artículo 2.2.1.2.1.4.3 del presente decreto».

<sup>12</sup> La norma expresa: «Art. 14. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

[...]

2º. Pactarán las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión.

Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

[...]».

<sup>13</sup> La norma dispone: «La liquidación a que se refiere el presente artículo no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión».

<sup>14</sup> Según dicho artículo: «Art. 6. Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por





x) No es necesario que el Estado exija garantías<sup>15</sup>.

Teniendo en cuenta las anteriores características del contrato de prestación de servicios, se analizará a continuación se procede a analizar el fuero de estabilidad ocupacional reforzada en contratos de prestación de servicios.

## 2.2. Fuero de estabilidad ocupacional y/o laboral reforzada para madres cabeza de familia y víctimas del conflicto armado interno

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, el Estado colombiano reconoció su deber de brindar una protección reforzada a todas las personas que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta y, en particular, de apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia. No en vano, las cláusulas abiertas contenidas en los artículos 5<sup>16</sup>, 13<sup>17</sup>, 43<sup>18</sup> y 44<sup>19</sup> superiores dan cuenta de un compromiso u obligación, producto del principio de igualdad material y acorde con los fines de un Estado Social de Derecho, consistente en el otorgamiento de un tratamiento preferencial para quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad a través de *acciones afirmativas*.

Con esta expresión usualmente se conocen todas aquellas políticas públicas o mandatos de acción dirigidos a favorecer a determinadas personas o grupos, bien para reducir o eliminar las desigualdades de tipo social, cultural o económico que las afectan<sup>20</sup>, o bien para lograr que los miembros de una comunidad, históricamente discriminada, tenga una mayor representación<sup>21</sup>.

Particularmente, como ya se anotó, en la Constitución se identifican algunos grupos definidos como destinatarios de las aludidas acciones<sup>22</sup>, entre los cuales se encuentran las mujeres, específicamente las que son *madres cabeza de familia*. Esto significa, a primera vista,

objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes. [...]

<sup>15</sup> Así lo establece el Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.2.1.4.5. No obligatoriedad de garantías. En la contratación directa la exigencia de garantías establecidas en la Sección 3, que comprende los artículos 2.2.1.2.3.1.1 al 2.2.1.2.3.5.1. del presente decreto no es obligatoria y la justificación para exigirlos o no debe estar en los estudios y documentos previos».

<sup>16</sup> «ARTÍCULO 5º. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad».

<sup>17</sup> «ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.//El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.//El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan».

<sup>18</sup> «ARTÍCULO 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.// El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia».

<sup>19</sup> «ARTÍCULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.//La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.//Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás».

<sup>20</sup> Alfonso Ruiz Miguel, «Discriminación Inversa e Igualdad», en Amelia Varcárcel (compiladora), El Concepto de Igualdad, Editorial Pablo Iglesias, Madrid, 1994, pp. 77-93.

<sup>21</sup> Greenwalt Kent, «Discrimination and Reverse Discrimination», New York: Alfred A. Knopf, 1983. Citado en: Michel Rosenfeld, Affirmative Action Justice. A Philosophical and Constitutional Inquiry, Yale University Press, New York, 1991.

<sup>22</sup> Según la jurisprudencia constitucional colombiana, las acciones afirmativas tienen su origen histórico a partir de una triple finalidad: por un lado, (i) para compensar a ciertos grupos discriminados a lo largo de la historia y, por otro, (ii) para nivelar las condiciones de quienes, por haber sido discriminados, se vieron impedidos de disfrutar sus derechos en las mismas condiciones que los demás. Con el paso del tiempo se concibieron también (iii) para incrementar niveles de participación, especialmente en escenarios políticos. Finalmente, frente a una concepción más amplia las acciones afirmativas, la Corte Constitucional ha expresado que aquellas son producto del Estado Social de Derecho y de la transición de la igualdad formal a la igualdad material, reconocida como elemento esencial de aquel y plasmada expresamente en la mayoría de textos constitucionales modernos. Sentencia SU-388 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



que el cometido de su protección es de origen suprallegal<sup>23</sup> y que el legislador es el primer llamado a adoptar las medidas que correspondan para garantizar su primacía<sup>24</sup>.

En este contexto, dada la compleja situación cultural y socioeconómica a la que se enfrentan las mujeres en función de su rol de madres cabeza de familia y la necesidad de ofrecerles algunas prerrogativas en el interés de hacer más llevadera su tarea de asumir las riendas del hogar<sup>25</sup>, el legislador promulgó la Ley 82 de 1993 “[p]or la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia”, modificada con posterioridad por la Ley 1232 de 2008, a partir de las que se estableció la obligación de proteger a este grupo poblacional en el ámbito laboral y ocupacional mediante la creación de mecanismos eficaces que promuevan el acceso al trabajo digno y estable<sup>26</sup>.

En cuanto a la definición del concepto de “mujer cabeza de familia”, en las referidas disposiciones normativas se señaló que tiene esta condición “(...) quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, efectiva, económica o socialmente, en forma permanente hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”<sup>27</sup>.

A nivel jurisprudencial, la Corte Constitucional ha dejado en claro con la expedición de las primeras normas específicas dirigidas a beneficiar a la mujer cabeza de familia que la protección especial de la que gozan emana no solamente del articulado propio de la Constitución Política, sino también de su “condición especial, concretada en su responsabilidad individual y solitaria en frente del hogar y como única fuente capaz de derivar el sustento diario de todos sus miembros”<sup>28</sup>.

De acuerdo con lo anterior y en plena correspondencia con su definición legal precisada de manera previa, la Corte Constitucional ha expuesto también que no toda mujer, por el hecho de serlo, ostenta la calidad de madre cabeza de familia, pues para ser considerada con tal condición es necesario: “(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último,

<sup>23</sup> Consultar, entre otras, las Sentencias C-044 de 2004 y T-926 de 2009.

<sup>24</sup> Consultar, entre otras, la Sentencia C-964 de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>25</sup> Consultar, entre otras, la Sentencia C-184 de 2003.

<sup>26</sup> Consultar los artículos 13 y 17 de la Ley 1232 de 2008.

<sup>27</sup> Consultar el artículo 2º de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 1232 de 2008.

<sup>28</sup> Sentencia T-1211 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co





que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar”<sup>29</sup>.

Igualmente, dicha Corporación ha aclarado que el desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que esta pueda resultar, no significa, por sí mismo, que una madre adquiera la condición de cabeza de familia, pues para ello es indispensable el total abandono del hogar por parte de su pareja y de las responsabilidades que le corresponden como padre, es decir, debe existir un incumplimiento absoluto y permanente de las obligaciones inherentes a esta condición<sup>30</sup>. Lo anterior, sin olvidar que el trabajo doméstico, con independencia de quién lo realiza, constituye un valioso apoyo para la familia, a tal punto que debe ser tenido en cuenta como aporte social<sup>31</sup>. En ese orden de ideas, debido a la existencia de otras formas de colaboración en el hogar, la carencia de un ingreso económico fijo de una persona no puede ser utilizada por su pareja para reclamar la condición de cabeza de familia<sup>32</sup>.

A su turno, es claro jurisprudencialmente que la condición de madre cabeza de familia no está sujeta a una determinada formalidad jurídica, sino a especiales circunstancias materiales que la configuran. Sobre este particular, la Corte Constitucional en la Sentencia C-034 de 1999 explicó que el estado civil de la mujer es irrelevante al momento de determinar si se tiene la condición o no de cabeza de familia. Incluso, en línea con esto último, la Corte Constitucional ha manifestado que la declaración ante notario a que hace referencia el parágrafo del artículo 2° de la Ley 82 de 1993 no es una prueba necesaria para acreditar la condición de cabeza de familia, en tanto tal calidad no depende de una formalidad de ese tipo, sino de los presupuestos fácticos del caso concreto<sup>33</sup>.

Por otra parte, a través de la expedición de la Ley 790 de 2002<sup>34</sup>, el legislador buscó incorporar medidas de protección laboral ante la supresión de empleos como consecuencia directa de los programas de renovación de la administración pública. Específicamente, en el artículo 12 de la citada preceptiva, reglamentado por el artículo 12 del Decreto 190 de 2003, se determinó una *protección especial* denominada *retén social*, dirigida no solo para las personas con limitaciones físicas, mentales o auditivas y los servidores que cumplieran con la totalidad de requisitos para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en un término de tres años contados a partir de la presente ley, sino también para las *madres cabeza de familia sin alternativa económica*, consistente en que ninguno de ellos podría ser retirado del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública<sup>35</sup>, el cual respondió en su momento a la necesidad del aparato estatal de diseñar sus instituciones a partir de los criterios del mérito y la eficiencia en función de los principios de eficacia, economía y celeridad, siendo posible

<sup>29</sup> Sentencia SU-385 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>30</sup> Consultar, entre otras, las Sentencias T-834 de 2005 y T-1211 de 2008.

<sup>31</sup> Sentencia T-494 de 1992.

<sup>32</sup> Sentencia T-1211 de 2008.

<sup>33</sup> Sentencia C-184 de 2003.

<sup>34</sup> “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades Extraordinarias al Presidente de la República”.

<sup>35</sup> Consultar, entre otras, la Sentencia C-044 de la Corte Constitucional.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



adelantar procesos de creación, modificación, supresión, fusión, reorganización o liquidación de los cargos de planta de personal cuando las necesidades públicas, las restricciones económicas o el desempeño de los funcionarios así lo impusieran.

Con todo, vale mencionar que la protección de las mujeres cabeza de familia en el marco de este tipo de procesos de reestructuración no puede limitarse a la precisa aplicación de las circunstancias previstas en la Ley 790 de 2002, pues la estabilidad laboral reforzada que de ellas se predica no puede desconocer la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales. Ello, sin que sobre advertir que esta protección tiene dos restricciones importantes: por un lado, (i) su desvinculación procede siempre que haya justa causa para la terminación de la relación laboral; y, por otro lado, (ii) su alcance protector se extiende hasta la terminación definitiva del proceso liquidatorio de la entidad respectiva o hasta que cesen las especiales circunstancias que dan lugar al reconocimiento del fuero.

En otras palabras, si bien la mujer, por su especial condición de madre cabeza de familia, con la cual se busca amparar directamente a sus beneficiarios, goza de una estabilidad laboral reforzada<sup>36</sup> -que se traduce en una regla de permanencia general en el empleo-, dicha condición no puede asemejarse con el otorgamiento de una inmunidad o protección absoluta ni automática en el empleo o una exoneración de sus obligaciones, mucho menos frente a las medidas disciplinarias, fiscales o penales que eventualmente puedan ejercerse por el incumplimiento de los deberes propios del cargo de que se trate<sup>37</sup>. Regla de consideración que, como se apuntó, también aplica cuando acontece la terminación definitiva de la existencia legal de la respectiva entidad estatal<sup>38</sup>.

Ha sido sobre la base de las anteriores consideraciones que la Corte Constitucional ha desarrollado una sólida línea interpretativa con alcance general que se mantiene invariable en la jurisprudencia, y que cada Sala de Revisión ha reiterado en los recursos de amparo en los que se evidencia el desconocimiento del derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujeres madre cabeza de familia que fueron desvinculadas o despedidas por entidades públicas que atravesaban procesos de reestructuración administrativa. Para ilustrar lo expuesto basta con citar, entre muchas otras, las Sentencias T-792 de 2004, T-182 de 2005, T-593 de 2006, T-384 de 2007, T-992 de 2012, T-326 de 2014 y T-084 de 2018.

Adicionalmente, debe advertirse que la estabilidad laboral reforzada derivada del llamado “*retén social*” se constituye como una protección que “*depende o está en función, en cualquier escenario, de la naturaleza del vínculo o la causa y el contexto de su terminación*”<sup>39</sup>. Por ende, el alcance de esta figura debe analizarse en atención a la naturaleza y los elementos esenciales del vínculo laboral establecido entre la administración y los servidores públicos.

<sup>36</sup> Consultar Concepto No. 0040 del 4 de agosto de 2022 expedido por el Ministerio de Trabajo.

<sup>37</sup> Consultar, entre otras, las Sentencias T-162 de 2010 y T-926 de 2010 de la Corte Constitucional.

<sup>38</sup> Consultar, entre otras, la Sentencia T-114 de 2014 de la Corte Constitucional.

<sup>39</sup> Sentencia T-269 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



Ahora bien, tratándose de la existencia de un fuero de estabilidad ocupacional y/o laboral reforzada en materia laboral, particularmente frente a contratos de prestación de servicios, debe empezar por señalarse que, a partir de la Sentencia de Unificación SU-049 de 2017, la Corte Constitucional reconoció la existencia del derecho a una protección especial de quienes se encontraran en circunstancia de debilidad manifiesta en las relaciones de prestación de servicios independientes y en el marco de un trabajo en condiciones dignas y justas. En ese orden, la jurisprudencia optó por abordar el tema reconociendo la existencia del derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, por ser una denominación más amplia y comprehensiva del principio de estabilidad laboral reforzada, que alude esencialmente por regla general a las relaciones de trabajo dependiente<sup>40</sup>.

Teniendo en cuenta el objeto de la consulta, también resulta importante referirse al artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 de 2015 y su aplicabilidad en contratos de prestación de servicios. Dicha disposición fue adicionada por el Decreto 648 de 2017, y establece una limitación a la posibilidad de retirar del servicio a distintos tipos de sujetos entre los que se encuentran las madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica. El tenor literal de la regla en comento reza lo siguiente:

“Artículo 2.2.12.1.2.1. Destinatarios. No podrán ser retirados del servicio las madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez, en el término de tres (3) años, según las definiciones establecidas en el artículo 2.2.11.3.1.1, (sic) debe entenderse que la referencia correcta es el artículo 2.2.12.1.1.1 del presente decreto.”

El artículo 2.2.12.1.1.1 Decreto 1083 De 2015 establece una definición para la expresión *Madre o padre cabeza de familia sin alternativa económica* contenida en el artículo 2.2.12.1.2.1, materia de consulta. De esta manera las madres y/o padres cabeza de familia deben reunir las condiciones establecidas en la definición transcrita que implican tener a su cargo en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, en atención a la ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañera(o) permanente o deficiencia sustancial de los demás miembros del núcleo familia.

Explicado lo anterior, en cuanto al ámbito de aplicación de la norma resulta claro se trata de una disposición aplicable a servidores públicos de la Rama Ejecutiva. Esto se desprende los artículos 2.1.1.1 y 2.1.1.2 del Decreto 1083 de 2015<sup>41</sup>, los cuales definen el objeto y ámbito de

<sup>40</sup> Consultar, entre otras, la Sentencia T-305 de 2018 de la Corte Constitucional.

<sup>41</sup> Decreto 1083 de 2015: «Artículo 2.1.1.1. Objeto. El presente decreto compila en un sólo cuerpo normativo los decretos reglamentarios vigentes de competencia del sector de la función pública, incluidos los atinentes a las siguientes materias: empleo público; funciones, competencias y requisitos generales para los empleos públicos de los distintos niveles jerárquicos de los organismos y entidades del orden nacional y territorial; administración de personal, situaciones administrativas; capacitación; sistema de estímulos; retiro del servicio; reformas de las plantas de empleos; gerencia pública; comisiones de personal; Sistema de Información y Gestión del Empleo Público - SIGEP; sistemas específicos de carrera de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, de las Superintendencias y de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, AEROCIVIL; Sistema de Control Interno; Modelo Integrado de Planeación y Gestión; Sistema de Gestión de Calidad; Trámites; Premio Nacional de Alta Gerencia y Banco de Éxitos; régimen de los servidores de las sociedades de economía mixta en las cuales el aporte de la Nación, entidades territoriales y entidades descentralizadas, sea igual o superior al noventa por ciento (90%) del capital social, estándares mínimos para elección de personeros municipales; designación de los directores o gerentes regionales o seccionales o quienes hagan sus veces en los establecimientos públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional; designación del comisionado de la Comisión Nacional del Servicio Civil; normas relativas al trabajador ejecutivos; y cesantías para los Congresistas.

»Artículo 2.1.1.2. Ámbito de Aplicación: Las disposiciones contenidas en el presente decreto son aplicables a las entidades de la Rama Ejecutiva del poder público, de acuerdo con la determinación específica que se haga en cada Título de la Parte 2».



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



aplicación de dicho reglamento, el cual corresponde al “Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”. Esto resulta particularmente relevante para el tema objeto de consulta, en la medida en que, este ámbito de aplicación del referido cuerpo normativo de entrada indica que sus disposiciones no rigen sino en relaciones enmarcadas en el empleo público.

Lo anterior indica que la disposición objeto de consulta no resulta en principio aplicable a personas vinculadas a través de contratos de prestación de servicios, comoquiera que, de acuerdo con las consideraciones realizadas en el numeral 2.1 del presente concepto, las relaciones que devienen de este tipo contractual establecido en el artículo 32, numeral 3 de la Ley 80 de 1993, son distintas de las laborales. En ese sentido, la terminación de un contrato de prestación de servicios suscrito con una madre cabeza de familia difícilmente podría verse afectada por los efectos de lo dispuesto en el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 de 2015, al no ser esta una disposición que de suyo pueda ser extendida a los contratos de prestación de servicios, los cuales tienen como característica distintiva la temporalidad, la cual es determinada por el tiempo requerido para cumplir el objeto de acuerdo con lo estipulado en la minuta del contrato y la justificación expresada en los estudios previos.

Sin perjuicio de lo anterior, es menester advertir que la disposición objeto de análisis lo que hace en últimas es reglamentar una estabilidad laboral reforzada, en sintonía con la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que, a través de los años, al pronunciarse sobre un variado tipo de hipótesis en el marco de revisiones de acciones de tutela, ha venido construyendo una jurisprudencia reiterada en la que indica que los sujetos mencionados en el artículo 2.2.12.1.2.1 son beneficiarios de una prerrogativa en atención a la cual no pueden ser desvinculados del respectivo empleo si no se cumplen determinadas formalidades. En el caso de las madres cabeza de familia, según ha explicado el Alto Tribunal Constitucional, la estabilidad laboral reforzada de las mujeres cabeza de familia se justifica en el mandato especial de protección establecido en el inciso segundo del artículo 43 de la Constitución Política, el cual indica que “El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”<sup>42</sup>. Sobre el alcance de esta disposición la Corte Constitucional ha indicado:

“El apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato constitucional dirigido a todas las autoridades públicas. Con él se buscó (i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.

En este orden de ideas, no sería compatible con estas finalidades de inspiración igualitaria dentro de un Estado social de derecho, que las medidas de apoyo especial

<sup>42</sup> Constitución Política de Colombia: «Artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. »El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia».





a las mujeres cabeza de familia fueran dirigidas principalmente a permitir que “cumplan bien su rol doméstico dentro del hogar”, puesto que ello constituiría una reproducción del estereotipo que precisamente está asociado a las desigualdades sociales que el constituyente quiso corregir. El apoyo especial garantizado por la Constitución en estos casos es aquel que permite a la mujer desarrollar libre y plenamente sus opciones de vida sin que ser cabeza de familia se constituya en un obstáculo o una carga demasiado pesada para ello. Se trata de impedir, por ejemplo, que ser cabeza de familia le cierre opciones laborales a la mujer o que escoger una oportunidad de trabajo implique dejar de atender las responsabilidades que, tanto para los hombres como para las mujeres, significa ser cabeza de familia”<sup>43</sup>

En ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, la Corte Constitucional estableció que la estabilidad laboral de mujeres cabeza de familia responde a imperativos constitucionales. Al respecto ha explicado:

«23. Aunque la protección laboral reforzada que el legislador otorgó a aquellas personas que se encontraban en las condiciones descritas por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, se circunscribió en su momento, a aquellos trabajadores que eventualmente pudieran verse afectados en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, la Corte Constitucional ha sentenciado que dicha protección, es de origen suprallegal, la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino de los artículos 42, 43, 44 y 48 superiores; se trata en consecuencia de una aplicación concreta de las aludidas garantías constitucionales que están llamadas a producir sus efectos cuando quiera que el ejercicio de los derechos fundamentales de estos sujetos de especial protección pueda llegar a verse conculcado»<sup>44</sup>

De otra parte, la Corte Constitucional ha considerado que con la protección a las mujeres cabeza de familia busca preservar las condiciones dignas de sus hijos y de las personas que dependen de ella. Al respecto indicó:

«La categoría de mujer cabeza de familia busca entonces “preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que se pretende apoyar a la mujer a soportar la pesada carga que por razones, sociales, culturales e históricas han tenido que asumir, abriéndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizándoles acceso a ciertos recursos escasos”. Tal condición encierra el cuidado de los niños y de personas indefensas bajo su custodia, lo que repercute en los miembros de la familia, e implica de igual manera, por vía de interpretación, la protección hacia el hombre que se encuentre en situación similar»<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-184 de 4 de marzo de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>44</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-759 del 4 de noviembre de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>45</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-803 del 12 de noviembre de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co





En atención a este especial de protección del Estado de que son objeto las madres cabeza de familia, la Corte Constitucional ha estimado que las mismas son beneficiarias de estabilidad reforzada bajo determinadas condiciones. En ese sentido se ha explicado que:

“[L]as mujeres que tienen bajo su cargo en forma permanente la responsabilidad de hijos menores propios o ajenos y de otras personas incapacitadas para trabajar y, que dependan de ella, tanto afectiva como económicamente, gozan de especial protección constitucional.

83 A partir de todo lo expuesto, el mandato constitucional consagrado en el inciso 2 del artículo 43 de la Constitución fundamenta, para las mujeres cabeza de familia [259], una protección constitucional a través de la estabilidad laboral reforzada, en aplicación directa de la Constitución [260]. Así las cosas, ante la existencia de un vínculo laboral administrativo de servidores públicos nombrados en provisionalidad, cuando esté demostrada la desvinculación de una madre que acredite ser cabeza de familia y que dicha desvinculación afecta su derecho y el de sus hijos al mínimo vital, el juez de tutela, en principio, debe garantizar la protección constitucional

84. No obstante, dicha estabilidad laboral reforzada no constituye una protección absoluta ni automática, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Contrario a ello, si el empleado es apartado de su cargo sin tener en consideración su condición de mujer cabeza de familia y sin existir justa causa que lo amerite, se activa la protección laboral especial o reforzada, siempre y cuando se verifiquen circunstancias particulares tales como el retén social o una afectación al mínimo vital»<sup>46</sup>

Conforme a los precedentes hasta aquí analizados es posible afirmar que, al margen de lo dispuesto en el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 de 2015, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las mujeres de cabeza de familia están protegidas por la prerrogativa de estabilidad laboral reforzada, la cual tiene su fundamento en su artículo 43 de la Constitución Política. No obstante, por las mismas razones por las que el artículo 2.2.12.1.2.1 no aplica a contratos de prestación de servicios, en principio, dicha estabilidad no podría predicarse de las madres de cabeza de familia que ejecutan dicho tipo contractual, conforme a las características propias del mismo, es decir, las explicadas en el numeral 2.1. del presente concepto.

Sin embargo, tratándose de contratos de prestación de servicios, que en su ejecución devienen en la configuración de un contrato realidad, es decir, en los que se presentan todos los elementos propios de una relación laboral, la Corte Constitucional ha indicado la procedencia de la estabilidad laboral reforzada. En ese sentido, al pronunciarse sobre un caso en el cual una madre cabeza de familia suscribió una serie de contratos de prestación de servicios en cuya ejecución se configuró un contrato realidad, la Corte estimó que dicha persona es beneficiaria de estabilidad laboral reforzada, toda vez que estaba sujeta a una relación laboral. Al respecto indicó:

<sup>46</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-691 del 23 de noviembre de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.





“105. Dado lo expuesto, no hay duda de que entre las partes existió una verdadera relación laboral a término indefinido, con fundamento en el principio de la realidad sobre las formas. Por tanto, es procedente conceder el amparo solicitado por la actora por este motivo. Al respecto, se aclara que al entenderse que la relación laboral fue a término indefinido, el hospital debió acreditar una justa causa o motivación objetiva de terminación de dicha relación y no lo hizo. Por tanto, la decisión de la parte accionada de no continuar renovando la vinculación de la actora se entiende como una decisión unilateral de despido.

106. Ahora bien, de forma adicional, corresponde explicar los motivos por los cuales la accionante también es beneficiaria de una estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia, como se indica a continuación.

107. La accionante es beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia. Con la acción de tutela, la demandante también reclamó que se reconociera que era beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia. En efecto, siguiendo lo expuesto en el título 6 de la presente sentencia, la Sala encuentra acreditada tal condición, dado que la actora acreditó los 4 presupuestos que la identifican como una madre cabeza de familia, como se expone a continuación:

108. Primero. La demandante tiene a su cargo la responsabilidad de un hijo menor de edad y de dos hijos incapacitados para trabajar. De un lado, Alejandro Vaquiro Caycedo es el hijo menor de edad de la tutelante, tiene 15 años, y está estudiando el bachillerato. De otro lado, uno de los hijos de la tutelante incapacitados para trabajar es Camilo Andrés Hurtado Caicedo y la dependencia económica a su madre reside en que, pese a su edad de 26 años, presenta una lesión permanente por un accidente de tránsito que le dejó secuelas que le impiden laboral. El otro hijo de la accionante incapacitado para laborar es Brayan Steven Vaquiro Caycedo, de 21 años, y su dependencia económica se deriva del hecho de que se encuentra estudiando biología en la Universidad de la Amazonía y, por tal motivo, se presume que no labora. 109. Segundo. La accionante tiene la responsabilidad de carácter permanente sobre sus tres hijos. Esto se acreditó con la declaración extra proceso del 12 de julio de 2019 aportada, con la cual la actora afirmó, bajo gravedad de juramento, que es soltera, sin unión marital de hecho ni sociedad patrimonial vigente, que vive bajo el mismo techo con sus hijos y que los sostiene económicamente de forma permanente. De igual forma, lo anterior se corrobora con el contrato de arrendamiento que se aportó pues esta evidencia que la tutelante tiene bajo su responsabilidad el pago del costo de vivienda. Así mismo, aportó certificados de estudios de sus hijos con los cuales se puede confirmar que tiene a su cargo el pago de las matrículas correspondientes.

110. Tercero. Tal y como la jurisprudencia de esta Corte lo ha aceptado, no se debe exigir un medio probatorio en específico para demostrar la sustracción del padre en sus deberes legales. Así las cosas, en este caso las pruebas aportadas permiten inferir que los padres de los tres hijos de la actora no se ocupan de la manutención de sus hijos, y así fue manifestado por la tutelante, bajo gravedad de juramento, en la declaración extra proceso del 12 de julio de 2019.





111. Cuarto. Finalmente, de las pruebas allegadas se deduce que la demandante no cuenta con un apoyo amplio y sustancial de los demás miembros de su familia, pues, en efecto, se demostró que ella es quien tiene la responsabilidad solitaria para sostener el hogar.

112. Así las cosas, dada la condición de madre cabeza de familia de la demandante, el hospital accionado tiene la carga de demostrar que existieron razones objetivas para justificar no continuar la vinculación con la accionante. Sin embargo, en el presente caso ello no se acreditó y, por el contrario, tal y como se explicó desde el parágrafo 84 de la presente sentencia, se evidenció que entre las partes existió una verdadera relación laboral, frente a la cual no se demostró una razón objetiva para finalizar los 6 años de permanente prestación de los servicios de auxiliar de enfermería. 113. En este orden de ideas, para esta Sala de Revisión es claro que en el presente caso se demostró la existencia de un contrato realidad y que la accionante es beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia<sup>47</sup>

En síntesis, tomando en consideración este último precedente es posible afirmar que, las mujeres cabeza de familia que celebran contratos de prestación de servicios, a través de los cuales se encubren verdaderas relaciones laborales, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional son objeto de la estabilidad laboral reforzada, protección que tiene un fundamento suprallegal en el inciso segundo del artículo 43 de la Constitución Política. No obstante, el Alto Tribunal Constitucional no ha establecido una postura al respecto sobre mujeres cabeza de familia que ejecuten contratos de prestación de servicios de acuerdo con las características propias de este tipo contractual, es decir, sin incurrir en una relación laboral, por lo que no es posible afirmar que las mujeres cabeza de familia que verdaderamente funjan como contratistas de prestación de servicios sean objeto de la misma prerrogativa que les asiste a las servidoras públicas.

### 3. Respuesta

«Existe algún fuero de estabilidad ocupacional y/o laboral reforzada, cuando sean madres cabeza de familia y víctima del conflicto armado, estando vinculada a una entidad pública por medio de un contrato de prestación de servicios?» (SIC).

De acuerdo con lo expuesto, el artículo 2.2.12.1.2.1 del Decreto 1083 de 2015 del Decreto 1083 de 2015 es una norma aplicable a las relaciones laborales que se enmarcan en el empleo público. En ese sentido, si bien dicha disposición establece que no se puede retirar del servicio a las madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica, durante el término de tres años, tal prerrogativa no resulta aplicable per se a las madres de cabeza de familia que funjan

<sup>47</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-388 del 3 de septiembre de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera.





como contratistas de prestación de servicios, de acuerdo con las características propias de este tipo contractual, explicadas en el numeral 2.1 del presente concepto.

Con todo, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las madres de cabeza de familia que suscriben contratos de prestación de servicios, a través de los cuales se encubren relaciones laborales o en las que se configura contrato realidad, son beneficiarias de la estabilidad laboral reforzada. Dicha protección tiene sustento en el especial mandado de protección establecido en el inciso segundo del artículo 43 de la Constitución Política. No obstante, la jurisprudencia constitucional no tiene una postura definida sobre la aplicabilidad de la estabilidad laboral reforzada para mujeres cabeza de familia que ejecuten verdaderos contratos de prestación de servicios, por lo que no resulta posible afirmar que en este supuesto también haya lugar a estabilidad ocupacional reforzada.

Finalmente, frente a las personas víctimas del conflicto armado no existe disposición normativa o pronunciamiento jurisprudencial que establezca un fuero de estabilidad laboral/ocupacional reforzada a su favor.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,

Original Firmado  
Nohelia del Carmen Zawady Palacio

**Nohelia del Carmen Zawady Palacio**  
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Ximena Ríos López  
Gestor T1-11 de la Subdirección de Gestión Contractual  
Diego Andrés Zambrano Pérez  
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual

Revisó: Diana Lucia Saavedra Castañeda  
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual

Aprobó: Nohelia del Carmen Zawady Palacio  
Subdirectora de Gestión Contractual



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

**Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente**

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



[www.colombiacompra.gov.co](http://www.colombiacompra.gov.co)



DEPARTAMENTO  
NACIONAL DE PLANEACIÓN

**Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente**

**Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia**



[www.colombiacompra.gov.co](http://www.colombiacompra.gov.co)