



## CIRCULAR EXTERNA

CÓDIGO: F-PGED05-04

VERSIÓN: 01

FECHA: 23-08-2013

Página 1 de 3

039

**PARA:** GERENTES EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO

**DE:** Dirección

**ASUNTO:** LINEA JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ACERCA DE LAS MUJERES EN ESTADO DE EMBARAZO Y QUE SE ENCUENTRAN PRESTANDO EL SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO.

**FECHA:** NUEVE (09) DE FEBRERO DE 2015

Mediante la Ley 1164 de 2007, se creó el Servicio Social Obligatorio, en las siguientes condiciones: *“Artículo 33. Del Servicio Social. Créase el Servicio Social Obligatorio para los egresados de los programas de educación superior del área de la salud, el cual debe ser prestado en poblaciones deprimidas urbanas o rurales o de difícil acceso a los servicios de salud, en entidades relacionadas con la prestación de servicios, la dirección, la administración y la investigación en las áreas de la salud. El Estado velará y promoverá que las instituciones prestadoras de servicios (IPS), Instituciones de Protección Social, Direcciones Territoriales de Salud, ofrezcan un número de plazas suficientes, acorde con las necesidades de la población en su respectiva jurisdicción y con el número de egresados de los programas de educación superior de áreas de la salud. El servicio social debe prestarse, por un término no inferior a seis (6) meses, ni superior a un (1) año. El cumplimiento del Servicio Social se hará extensivo para los nacionales y extranjeros graduados en el exterior, sin perjuicio de lo establecido en los convenios y tratados internacionales...”*

La Resolución 2358 de 2014 establece el procedimiento para la asignación de plazas del Servicio Social Obligatorio, en las profesiones de medicina, odontología, enfermería y odontología, en la modalidad de prestación de servicios de salud, en cabeza del Ministerio de Salud y la Protección Social.

Los artículos 43 y 53 de la Constitución Política, expresan que el Estado colombiano debe garantizar la protección especial de la mujer en estado de embarazo y después del parto, de la misma manera como lo hacen el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales -incorporado al ordenamiento jurídico



## CIRCULAR EXTERNA

CÓDIGO: F-PGED05-04

VERSIÓN: 01

FECHA: 23-08-2013

Página 2 de 3

colombiano mediante la Ley 74 de 1968; el artículo 11 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -convención que hace parte del derecho interno según la Ley 51 de 1981; el artículo 4 de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” (Ley 248 de 1995).

La Corte Constitucional en la sentencia de tutela T 021 de 2011 ha expresado la protección de la mujer en estado de embarazo y de la misma manera la primacía de la realidad sobre las formalidades para proteger los derechos fundamentales de las mujeres en estado de gestación, y sobre ello ha manifestado: *“En virtud de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, para esta Sala es claro que el Servicio Social Obligatorio puede dar lugar a una relación laboral si su prestación satisface las condiciones indicadas, es decir, si la actividad es cumplida personalmente por el profesional de la salud; existe subordinación del trabajador respecto del empleador; y aquel recibe una remuneración por su servicio.*

*Así las cosas, en aplicación de los fundamentos jurídicos de esta sentencia, también queda claro que si el Servicio Social Obligatorio puede configurar una relación laboral, las profesionales de la salud que durante su prestación queden en estado de embarazo tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada y, por ende, solo pueden ser despedidas si: (i) Existe una causal objetiva que justifique el despido. Por supuesto, dicha causal no podrá ser la culminación del período del Servicio, pues en aplicación del artículo 44 de la Constitución, “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.” Además, recuérdese que en concordancia con la jurisprudencia de esta Corporación, “en el caso de las trabajadoras en estado de embarazo cuya relación laboral dependa de un contrato de trabajo a término fijo, por obra o labor contratada, el vencimiento del término de dicho contrato no significa necesariamente una justa causa para su terminación. Esto por cuanto, en todos aquellos casos en que subsistan las causas que dieron origen a la relación laboral, y se tenga que la trabajadora ha cumplido de manera adecuada sus funciones, la trabajadora tiene el derecho de conservar su trabajo aunque el término convenido para la culminación de su labor haya expirado.” (ii) el despido cuente con la autorización expresa de la autoridad de trabajo correspondiente, si se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública.*

*Empero, la Sala estima que para efectos de garantizar la protección constitucional invocada, lo importante no es establecer si la actora estaba o no en cumplimiento del Servicio Social Obligatorio. En este caso, lo importante es verificar si su vinculación configuró una relación laboral que hace exigible sus derechos fundamentales a la*



## CIRCULAR EXTERNA

CÓDIGO: F-PGED05-04

VERSIÓN: 01

FECHA: 23-08-2013

Página 3 de 3

*estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital mediante la acción de tutela.”*

Por lo anterior es preciso manifestar que si se cumplen los referidos requisitos, y si no existe una justa causa que amerite el despido, las Empresas Sociales del Estado, que tengan vinculadas mujeres en estado de embarazo que estén prestando el Servicio Social Obligatorio, no podrán prescindir de sus servicios una vez cumplido el término que establece el artículo 33 de la Ley 1164 de 2007, dada su condición de embarazo, y por ende deberán cumplir las obligaciones que de ello se derivan, como lo es la afiliación a su seguridad social, el mantener su vinculación laboral y demás derechos a que tiene lugar.

Dichos asuntos y determinaciones son de su exclusiva responsabilidad y competencia por parte de las Empresas Sociales del Estado.

**ELIZABETH TRUJILLO MONTALVO**

Directora IDSN

ORIGINAL FIRMADO

|   |                             |   |                             |
|---|-----------------------------|---|-----------------------------|
| Proyectó:<br>MARIO ANDRES NARVAEZ RUIZ<br>Profesional Universitario |                             | Revisó:<br>JAVIER ANDRES RUANO GONZALEZ<br>Subdirector de Calidad y Aseguramiento |                             |
| Firma   | Fecha: 9 de febrero de 2015 | Firma   | Fecha: 9 de febrero de 2015 |