



Concepto 071391 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000071391

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000071391

Fecha: 01/03/2021 02:12:29 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: REMUNERACIÓN- Auxilio de transporte. RAD. 20212060046312 del 28 de enero de 2021.

Por medio del presente, y en atención a su consulta, en la que solicita le sean resueltos los siguientes interrogantes:

"1. ¿Si un servidor público devenga menos de dos salarios mínimos legales mensuales para la vigencia 2021 y labora en un lugar donde no se presta servicio público de transporte, tiene o no derecho al auxilio de transporte?"

2. ¿Está condicionado el subsidio de transporte a que en el lugar se preste el servicio de transporte público?"

3. Cuando el empleado reside muy cerca al sitio de trabajo y por lo mismo el traslado no implica ningún costo ni mayor esfuerzo o no está obligado a trasladarse a una determinada sede patronal para cumplir cabalmente sus obligaciones diariamente, ¿hay lugar al pago del auxilio de transporte?"

4. ¿Es procedente que el empleador descuente lo que corresponde a auxilio de transporte a un empleado que se encuentra cumpliendo sus servicios en modalidad trabajo en casa?"

5. ¿La persona encargada de la nómina de la entidad respectiva podrá proceder a no reconocer el pago del auxilio de transporte cuando no se den los requisitos establecidos en la ley?"

6. La entidad requiere conocer ¿cuáles son los requisitos para poder ser beneficiado con el subsidio de transporte 2021, tomando en cuenta el nuevo salario mínimo para Colombia 2021.

7. ¿Es procedente que el empleador pague el beneficio del subsidio de transporte al empleado el cual no cumple con los requisitos de ley, ya que 'reside muy cerca al sitio de trabajo y por lo mismo el traslado no implica ningún costo ni mayor esfuerzo, y no está obligado a trasladarse a una determinada sede patronal para cumplir cabalmente sus funciones diariamente' pero si lo venía devengando con anterioridad y se debe reconocer por un derecho adquirido?"

Me permito darle respuesta, teniendo en cuenta que el Decreto [1786](#) de 2020 establece que:

"ARTÍCULO 1. Auxilio de transporte para 2021. Fijar a partir del primero (1°) de enero de dos mil veintiuno (2021) el auxilio de transporte a que tienen derecho los servidores públicos y los trabajadores particulares que devenguen hasta dos (2) veces el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, en la suma de CIENTO SEIS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$106.454.00) mensuales, que se pagará por los empleadores en todos los lugares del país donde se preste el servicio público de transporte" (Subraya propia)

De acuerdo con la norma citada, tendrán derecho al auxilio de transporte, los servidores públicos y los trabajadores particulares que devenguen hasta dos veces el salario mínimo legal mensual vigente, que se pagará por los empleadores.

Igualmente, para el reconocimiento de este auxilio a nivel territorial el Decreto [1250](#) de 2017 consagra:

"ARTÍCULO 1. Criterios para el reconocimiento y pago del auxilio de transporte en entidades del nivel territorial. Establecer los siguientes criterios para el reconocimiento y pago del auxilio de transporte para los empleados públicos de las entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva del orden territorial, las asambleas departamentales, los concejos distritales y municipales, las contralorías territoriales y la personerías distritales y municipales, en los cuales no se preste el servicio público de transporte, así:

- a) Devengar hasta dos (2) veces el salario mínimo legal mensual vigente.*
- b) La entidad no suministre el servicio de transporte.*
- c) El empleado no se encuentre disfrutando de vacaciones, ni en uso de licencia o suspendido en el ejercicio de sus funciones (...)"*.

Es decir, el reconocimiento y pago del auxilio de transporte para empleados públicos vinculados a entidades del orden territorial procede cuando se cumplan los criterios mencionados y, por lo tanto, la entidad pública respectiva no debe exigir requisitos distintos a los establecidos en la normativa enunciada.

Es de aclarar que la denominación "se preste" no obliga a que en el municipio deban existir empresas de servicio público de transporte legalmente constituidas; el concepto va dirigido a que cualquier tipo de empresa sea o no del municipio, preste el servicio de transporte de pasajeros por las vías de uso público (sector urbano o rural) mediante el cobro de una tarifa, porte, flete o pasaje y que contribuya al beneficio de sus habitantes.

De esta forma, y en virtud de este Decreto, ya no es indispensable para el reconocimiento y pago del auxilio de transporte, para empleados públicos vinculados a entidades del orden territorial, el requisito de que en el lugar de trabajo se preste el servicio público de transporte, debido a que se consideran las diferentes situaciones geográficas, climáticas, económicas y sociales en las diferentes zonas del país, que llevan a que los empleados deban acudir a medios informales de transporte para movilizarse a su lugar de trabajo.

Por lo que, y dando respuesta a sus interrogantes uno, dos y seis, el subsidio de transporte no está condicionado a que se preste servicio público de transporte, en el sentido de que en el municipio deban existir empresas de servicio público de transporte legalmente constituidas. Como ya se mencionó, este concepto va dirigido a que cualquier tipo de empresa sea o no del municipio, preste el servicio de transporte de pasajeros por las vías de uso público (sector urbano o rural) mediante el cobro de una tarifa, porte, flete o pasaje.

En conclusión, el auxilio de transporte se reconoce a los empleados públicos independientemente de que la prestación del servicio público de transporte se dé por empresas legalmente constituidas, siempre y cuando cumpla con los criterios señalados en el Decreto 1250 de 2017 y el Decreto 1786 de 2020. Es decir, el reconocimiento y pago del auxilio de transporte para empleados públicos vinculados a entidades del orden territorial procede cuando se cumplan los criterios mencionados, y la entidad pública no debe exigir requisitos distintos a los que establecidos en la norma enunciada.

Por su parte, en relación a su tercera pregunta, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral mediante sentencia del 1 julio de 1988 señaló:

"Casos en que no se paga el auxilio de transporte. Se desprende de lo anterior como lógica consecuencia y sin que sea indispensable acudir a los varios decretos reglamentarios cuya vigencia se discute, que no hay lugar al auxilio si el empleado no lo necesita realmente, como por ejemplo cuando reside en el mismo sitio de trabajo o cuando el traslado a éste no le implica ningún costo ni mayor esfuerzo o cuando es de aquellos servidores que no están obligados a trasladarse a una determinada sede patronal para cumplir cabalmente sus funciones".

Posteriormente, esta misma Corte manifestó en Sentencia del 30 de junio de 1989:

"(...) Si el auxilio de transporte sólo se causa por los días trabajados (L.15/59, art 2, par.) y puede ser sustituido por el servicio gratuito del transporte que directamente establezca el patrono (...) es incontrovertible que su naturaleza jurídica no es, precisamente, la retribución de servicios sino, evidentemente, un medio de transporte en dinero o en servicio que se le da al trabajador para que desempeñe cabalmente sus funciones.

De conformidad con las disposiciones normativas señaladas, el auxilio de transporte es una figura jurídica creada para aquellos trabajadores que devenguen hasta dos (2) veces el salario mínimo legal mensual vigente, siempre que éstos laboren en lugares donde se preste el servicio público de transporte (urbano o rural) y deban utilizarlo para desplazarse de su residencia al sitio de trabajo, sin tener en cuenta la distancia ni el número de veces al día que deba pagar pasajes.

No obstante, atendiendo a los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, no se genera el pago del auxilio de transporte cuando el trabajador vive en el mismo sitio de trabajo, o cuando el traslado de su residencia al lugar del trabajo no implica ningún costo, o cuando los empleadores de forma gratuita suministren los medios de transporte.

Aunque se encuentren exceptuados de pagar el auxilio de transporte aquellos empleadores que suministren gratuitamente los medios de movilización para llegar tanto a su sitio de trabajo como a su residencia, entendería la Oficina que esta excepción sería procedente siempre y cuando no se genere costo alguno para el trabajador, y del mismo modo, que ese servicio sea prestado de carácter permanente y no de manera temporal; pues en caso contrario, el empleador estaría obligado a cancelar dicho auxilio a los trabajadores que devenguen menos de dos salarios mínimos y que requieran incurrir en gastos para trasladarse hasta su residencia”.

Por tanto, y dando respuesta a su tercera y séptima pregunta, la distancia entre la residencia del trabajador y donde queda la sede de trabajo, no es un factor a tener en cuenta para el reconocimiento y pago del auxilio de transporte. De acuerdo con la normativa y pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia antes señalados, la naturaleza del auxilio de transporte es reembolsar lo gastado por el empleado en transporte. Así, además, de los factores objetivos para el reconocimiento y pago del auxilio de transporte estipulados en los Decretos 1786 de 2020 (vigencia 2021) y 1250 de 2017, todo se reduce a si el trabajador debe pagar por transportarse al sitio de trabajo, independientemente de si lo hace en servicio de transporte público, informal o privado.

En consecuencia, ya que el auxilio de transporte no es factor salarial su reconocimiento y pago no se entiende como un derecho adquirido sino es consecuencia del cumplimiento de factores objetivos en las condiciones de trabajo que se den dentro de la relación laboral entre empleado y empleador.

Ahora bien, en lo relacionado con la modalidad de trabajo en casa y el reconocimiento y pago del auxilio de transporte, el Decreto 771 de 2020, que adiciona un párrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 15 de 1959 estableció:

“PARÁGRAFO TRANSITORIO. De manera temporal y transitoria, mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus CQVID-19, el empleador deberá reconocer el valor establecido para el auxilio de transporte como auxilio de conectividad digital a los trabajadores que devenguen hasta dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y que desarrollen su labor en su domicilio. El auxilio de conectividad y el auxilio de transporte no son acumulables.

Lo anterior no será aplicable a los trabajadores que se desempeñan en la modalidad de teletrabajo, a quienes les seguirán siendo aplicables las disposiciones de la Ley 1221 de 2008.” (Subraya propia)

Así, y en atención a su cuarto interrogante, de acuerdo con el párrafo transitorio que adicionó el Decreto Legislativo 771 de 2020 al artículo 2 de la Ley 15 de 1959, mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del COVID-19, el empleador deberá reconocer el valor establecido para el auxilio de transporte como auxilio de conectividad digital a los trabajadores que devenguen hasta dos salarios mínimos legales mensuales vigentes y que desarrollen su labor en su domicilio, y no aplica a los trabajadores que se desempeñan en la modalidad de teletrabajo; sin que sea procedente la acumulación del auxilio de conectividad y el de transporte.

Por último, en relación con su quinta pregunta, este Departamento Administrativo de conformidad con lo señalado en el Decreto 430 de 2016 carece de competencia para pronunciarse sobre los procedimientos internos de las entidades. Sin embargo, frente al reconocimiento pago del auxilio de transporte los factores a tener en cuenta son los ya expuestos con anterioridad en este concepto. Como lo son si el servidor público devenga hasta dos veces el salario mínimo legal mensual vigente y en el lugar donde labora se preste el servicio público de transporte (público, informal o privado), tiene derecho a que la entidad en la cual labora le reconozca y pague el auxilio de transporte en la suma legalmente establecida por el Gobierno nacional, con la finalidad subsidiar los gastos ocasionados por transporte desde su residencia al sitio de trabajo y de este nuevamente a la residencia del empleado, o como auxilio de conectividad digital, mientras esté vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y de Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus, sin que sea procedente la acumulación del auxilio de transporte y el de conectividad digital. Si no se da el cumplimiento de estos requisitos no existe obligación por parte del empleador a su reconocimiento y pago al empleado.

Finalmente, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el COVID - 19, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Andrea Liz Figueroa

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:49:10