



Concepto 247751 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000247751

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000247751

Fecha: 14/07/2021 03:30:45 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: REMUNERACIÓN- Auxilio de transporte. RAD. 20212060466012 del 8 de junio de 2021.

Por medio del presente, y en atención a su consulta, en la que solicita:

“i. Sea revisado el Concepto No. 20216000147151 del 27 de abril del presente año, emitido por ustedes, a la luz de lo indicado por el Ministerio de Trabajo mediante el Concepto No. 257 del 3 de diciembre de 2020, el cual se adjunta;

ii. En caso de reconsiderar su concepto, y, por ende, la manera como se debe reconocer este factor salarial, se permita conceptuar si aplica o no el reconocimiento del pago del auxilio de transporte de los últimos tres años para los funcionarios que laboran medio tiempo”

Me permito darle respuesta, teniendo en cuenta el Decreto 1083 de 2015 establece:

“ARTÍCULO 2.2.1.3.1 Dedicación de los empleos. En las plantas de empleos podrán crearse empleos de tiempo completo, de medio tiempo o de tiempo parcial, de acuerdo con las necesidades del servicio y previo estudio técnico que así lo demuestre.

Son empleos de tiempo completo los que están sujetos a la jornada máxima laboral establecida en el Artículo 33 del Decreto-ley 1042 de 1978 o en la norma que lo modifique o sustituya.

Los empleos de medio tiempo son aquellos que tienen una jornada equivalente a la mitad de la jornada laboral semanal establecida en el Artículo 33 del Decreto-ley 1042 de 1978 o en la norma que lo modifique o sustituya.

Los empleos de tiempo parcial son aquellos que no corresponden a jornadas de tiempo completo o de medio tiempo.

Los empleos de medio tiempo y de tiempo parcial se remunerarán en forma proporcional al tiempo laborado y los aportes a la seguridad social serán proporcionales al salario devengado. Si éstos empleos se crean con carácter permanente dentro de las plantas, serán de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa, según la clasificación establecida en el Artículo 5 de la Ley 909 de 2004” (Subrayado fuera del texto)

De conformidad con la normativa en cita, los empleos de medio tiempo o tiempo parcial, serán contemplados y desarrollados dependiendo de las necesidades institucionales; estos empleos, así como su jornada laboral deberán estar contenidos en el acto administrativo que determina la planta de personal de la entidad pública. Así mismo, la remuneración de los empleos de medio tiempo será de forma proporcional al tiempo laborado.

En relación con el auxilio de transporte, la Ley 15 de 1959, norma que lo creó, estableció:

“ARTICULO 2. (...)

PARÁGRAFO. El valor del subsidio que se paga por auxilio de transporte no se computará como factor de salario se pagará exclusivamente por los días trabajados" (Subraya fuera del texto).

De igual forma, el Decreto 1258 de 1959 por el cual se reglamentó la Ley 15 de 1959 dispone:

"ARTÍCULO 5. El auxilio de transporte se pagará únicamente en los días en que el trabajador preste sus servicios al respectivo patrono, y cubrirá el número de viajes que tuviere que hacer para ir al lugar de trabajo y retirarse de él, según el horario de trabajo" (Subraya fuera del texto).

En conclusión, el auxilio de transporte tiene por finalidad subsidiar los gastos que ocasiona al trabajador, el transporte desde su residencia al sitio de trabajo y de este nuevamente a su residencia. De igual forma, desde la creación del auxilio, se señaló que su reconocimiento sería por los días efectivamente laborados.

Así mismo, el Decreto 1786 de 2020, por el cual se establece el auxilio de transporte para la vigencia fiscal del año 2021 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 fuera del texto)

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.

Con fundamento en lo expuesto, el auxilio de transporte solo se causa por los días efectivamente trabajados, es decir que no se tendrá derecho al reconocimiento y pago del auxilio cuando el servidor público se encuentre en uso de licencia, suspendido en ejercicio de sus funciones, en vacaciones o cuando la entidad suministre el servicio. Tampoco se reconocerá cuando el servidor devengue más de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, precisó mediante Sentencia del 30 de junio de 1989 los casos en que no se paga el auxilio de transporte, señalando:

(...) "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.

(...) Si el auxilio de transporte sólo se causa por los días trabajados (L.15159, 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 (...)"

Del análisis de las anteriores disposiciones legales y de la jurisprudencia citada se tiene entonces que, será procedente el reconocimiento y pago del auxilio de transporte a los servidores públicos (empleados públicos y a los trabajadores oficiales) que devenguen hasta dos veces el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente (SMLMV), siempre que deban utilizarlo para desplazarse de su residencia al sitio de trabajo. En este sentido, para establecer si los empleados de medio tiempo tienen derecho al auxilio de transporte, se deberá tener en cuenta la remuneración que dicho empleo tendría si fuera de tiempo completo, de tal manera que si el mismo no supera los dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, tendrá derecho al reconocimiento y pago del auxilio de transporte.

De esta forma, ni la normativa o la jurisprudencia citada excluyen a los trabajadores de medio tiempo, por turno o labor para que se les sea reconocido y pagado el auxilio de transporte cuando cumplan con los requisitos para acceder al mismo. Ya que, ser trabajador de medio tiempo no implica la pérdida de sus derechos laborales, solo implica que la persona trabaja menos que la jornada máxima laboral establecida correspondiente a 44 horas semanales (art. 33 Decreto Ley 1042 de 1978) y recibe una remuneración acorde a lo mismo. Por tanto, el trabajador de medio tiempo sí tienen derecho a percibir el auxilio de transporte siempre y cuando cumpla con las condiciones descritas con anterioridad. Razón por la cual, se considera que no existe discrepancia con lo conceptualizado por el Ministerio del Trabajo en los conceptos No. 4093 del 11 de julio de 2006 y el No. 257 del 3 de diciembre de 2020 por usted citados.

Ahora bien, en relación a la forma cómo procede la estimación de si un trabajador de medio tiempo tiene derecho o no al auxilio de transporte, es importante establecer que el valor del salario mínimo legal mensual vigente está asociado al máximo de horas de la jornada laboral legal establecida en Colombia, y en este orden de ideas, se ha convertido en una unidad de medida de referencia, de tal forma que es usada para establecer, entre otras cosas, el valor de un salario para una persona que labora medio tiempo, por dar un ejemplo. En consecuencia, y en atención a su primera solicitud, esta Dirección Jurídica mantiene su postura sobre la interpretación sobre cómo realizar la estimación de si un trabajador de medio tiempo tiene o no derecho al reconocimiento y pago del auxilio de transporte. Pues la norma es clara al expresar que la

unidad de medida usada es salarios mínimo legales MENSUALES vigentes, y no otra unidad de medida.

Por lo anterior, la interpretación de la norma se mantiene a la ya estipulada mediante concepto del 27 de abril de 2021 con radicado 20216000147151, en lo relacionado a la forma de liquidar el auxilio de transporte para los trabajadores de medio tiempo. Porque aún cuando la norma del auxilio de transporte tiene como finalidad la de subsidiar los gastos que ocasiona al trabajador con menos recursos, en el transporte desde su residencia al sitio de trabajo y de éste nuevamente a su residencia, la misma norma quedó establecida haciendo uso del salario mínimo legal mensual vigente como unidad de medida, y no se encuentra dentro de las competencias de este Departamento Administrativo la modificación de la normativa ya existente, solo se encuentra dentro de sus competencias la interpretación general de las disposiciones legales sobre el empleo público y administración de personal de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016.

Por otra parte, y en atención a su segunda solicitud, debe tener en cuenta que la resolución de casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal. Por tanto, este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, realiza la interpretación general de las disposiciones legales sobre el empleo público y administración de personal. Sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, competencia atribuida a los jueces de la república.

No obstante, a manera de orientación, la prescripción de derechos laborales se refiere, por regla general, el término es de 3 años. Este término se interrumpe mediante la solicitud escrita del reconocimiento del derecho.

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: 2024-12-12 22:06:19