



**Función Pública**

## Concepto 050261 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000050261\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000050261

Fecha: 31/01/2022 09:05:38 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. EMPLEO. Funciones. Trabajo en Casa. RAD: 2022900051562 de fecha 26 de enero de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si se considera procedente que una entidad u organismo público conceda el ejercicio de las funciones del cargo a un empleado público mediante el trabajo en casa, en razón a que según el servidor público su vida se encuentra en riesgo, me permito indicar lo siguiente:

1.- Inicialmente, se considera pertinente indicar que, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En desarrollo de lo anterior, este Departamento Administrativo emite conceptos técnicos y jurídicos mediante los cuales brinda interpretación general de aquellas normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten de manera alguna el ordenar a las entidades u organismos públicos la forma como deben administrar su personal.

La resolución de los casos particulares, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal, y además, en desarrollo de los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

En ese sentido, el estudio de solicitud de otorgamiento de trabajo en casa por parte de un empleado público debe efectuarse directamente a la entidad a la que el empleado presta sus servicios, pues este Departamento Administrativo no es la entidad empleadora ni nominadora, ni tiene dentro de sus facultades legales ordenar movimientos de personal a las demás entidades públicas.

2.- Ahora bien, se considera importante destacar que el Decreto Ley 491 de 2020, adoptó medidas de urgencia para garantizar la atención y la presentación de los servicios por parte de autoridades y los particulares que cumplen funciones públicas en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica generada por la pandemia del COVID-19.

En dicha norma, se previeron acciones para garantizar la protección laboral de los empleados públicos y de los contratistas de las distintas entidades públicas a nivel nacional y territorial.

En ese sentido, sobre la posibilidad de trabajo en casa, el mencionado Decreto en el Artículo 3, establece lo siguiente:

*“ARTÍCULO 3. Prestación de los servicios a cargo de las autoridades. Para evitar el contacto entre las personas, propiciar el distanciamiento social y hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, las autoridades a que se refiere el Artículo 1 del presente Decreto velarán por prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones.*

*Las autoridades darán a conocer en su página web los canales oficiales de comunicación e información mediante los cuales prestarán su servicio, así como los mecanismos tecnológicos que emplearán para el registro y respuesta de las peticiones.*

*En aquellos eventos en que no se cuente con los medios tecnológicos para prestar el servicio en los términos del inciso anterior, las autoridades deberán prestar el servicio de forma presencial. No obstante, por razones sanitarias, las autoridades podrán ordenar la suspensión del servicio presencial, total o parcialmente, privilegiando los servicios esenciales, el funcionamiento de la economía y el mantenimiento del aparato productivo empresarial.*

*En ningún caso la suspensión de la prestación del servicio presencial podrá ser mayor a la duración de la vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

*PARÁGRAFO. En ningún caso, los servidores públicos y contratistas del Estado que adelanten actividades que sean estrictamente Necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado podrán suspender la prestación de los servicios de forma presencial. Las autoridades deberán suministrar las condiciones de salubridad necesarias para la prestación del servicio presencial.”*

Ahora bien, con relación a la prestación del servicio durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, el Artículo 15 del Decreto 491 establece lo siguiente:

*“ARTÍCULO 15. Prestación de servicios durante el período de aislamiento preventivo obligatorio. Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades dispondrán las medidas necesarias para que los servidores públicos y docentes ocasionales o de hora cátedra de instituciones de educación superior públicas cumplan sus funciones mediante la modalidad de trabajo en casa, haciendo uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.*

*En ningún momento la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica y la declaratoria de Emergencia Sanitaria, así como las medidas que se adopten en desarrollo de las mismas, podrán suspender la remuneración mensual o los honorarios a los que tienen derecho los servidores públicos o docentes ocasionales o de hora cátedra de instituciones de educación superior pública, respectivamente.*

*PARÁGRAFO. Cuando las funciones que desempeña un servidor público, un docente ocasional o de hora cátedra no puedan desarrollarse mediante el trabajo en casa, las autoridades competentes podrán disponer que, durante la Emergencia Sanitaria, y excepcionalmente, éstos ejecuten desde su casa actividades similares o equivalentes a la naturaleza del cargo que desempeñan.”*

De acuerdo con lo anterior, las entidades públicas establecerán medidas para que en el transcurso de la emergencia se implementen medidas para que los empleados públicos cumplan sus funciones mediante la modalidad de trabajo en casa a través del uso de las herramientas de la tecnología de la información. Así mismo, cuando dichas funciones no puedan realizarse bajo esta modalidad, de manera excepcional los servidores podrán ejecutar actividades similares o equivalentes a la naturaleza del cargo que desempeñan

En caso de que las autoridades no cuenten con los medios tecnológicos para prestar el servicio en los términos anteriormente señalados, las autoridades pueden prestar el servicio de manera presencial, teniendo en cuenta las medidas y los protocolos de salud y bioseguridad recomendados por las autoridades competentes.

Posteriormente, en relación con la figura de trabajo en casa, se expide la Ley 2088 de 2021 "Por la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones", en la que se dispone:

*“ARTÍCULO 1. Objeto y campo de aplicación. La presente ley tiene por objeto regular la habilitación de trabajo en casa como una forma de prestación del servicio en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, que se presenten en el marco de una relación laboral, legal y*

reglamentaria con el Estado o con el sector privado, sin que conlleve variación de las condiciones laborales establecidas o pactadas al inicio de la relación laboral

PARÁGRAFO. La presente ley no será aplicable a quienes se encuentren cobijados por regímenes especiales de orden constitucional o legal en atención al desempeño de sus funciones siempre y cuando estas sean incompatibles con el trabajo en casa.

ARTÍCULO 9. Procedimientos necesarios para la implementación del Trabajo en Casa. Previo a la implementación del trabajo en casa, toda empresa y entidad pública o privada deberá contar con un procedimiento tendiente a proteger este derecho y garantizar a través de las capacitaciones a que haya lugar el uso adecuado de las tecnologías de la información y la comunicación - TIC o cualquier otro tipo de elemento utilizado que pueda generar alguna limitación al mismo.

Para dar inicio a esta habilitación, el empleador deberá notificar por escrito a sus trabajadores acerca de la habilitación de trabajo en casa, y en dicha comunicación, se indicará el periodo de tiempo que el trabajador estará laborando bajo esta habilitación.

ARTÍCULO 11. Garantías laborales, sindicales y de seguridad social. Durante el tiempo que se preste el servicio o actividad bajo la habilitación de trabajo en casa, el servidor público o trabajador del sector privado continuará disfrutando de los mismos derechos y garantías que rigen su relación laboral, entre otras, las que regulan la jornada laboral, horas extras, trabajo nocturno, dominicales y festivos, descansos dentro de la jornada laboral, derechos de asociación y negociación sindical y en general todos los beneficios a que tenga derecho en el marco de la respectiva relación laboral.

Durante el tiempo que se presten los servicios o actividades bajo la habilitación del trabajo en casa el servidor público o trabajador del sector privado continuará amparado por las acciones de promoción y prevención, así como de las prestaciones económicas y asistenciales, en materia de riesgos laborales.

Así mismo, la Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentre afiliado el empleador, deberá promover programas que permitan garantizar condiciones de salud física y mental, así como la seguridad en el trabajo, para lo cual los empleadores deberán comunicar y actualizar ante la Administradora de Riesgos Laborales los datos del trabajador y en aquellos casos en que sea necesaria la prestación del servicio o el desarrollo de actividades en un lugar diferente al inicialmente pactado en la relación laboral deberá informar la dirección en la que se efectuará el desarrollo de las actividades.

ARTÍCULO 13. Implementación del trabajo en casa. El trabajo en casa como habilitación excepcional aquí regulada no requerirá modificación al Reglamento Interno de Trabajo ni al Manual de Funciones, salvo que fuera necesario para el desarrollo de las labores.

PARÁGRAFO. En los eventos en que sea necesario modificar el reglamento interno no podrán variar las condiciones laborales establecidas o pactadas al inicio de la relación laboral

ARTÍCULO 15. Inspección y Vigilancia. El Ministerio de Trabajo ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control en el desarrollo de las actividades reguladas en la presente ley. En cuanto a las relaciones de derecho individual del Trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores del sector se rige por las normas especiales vigentes.” (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Conforme a lo dispuesto en la Ley 2088 de 2021, los jefes de los respectivos organismos podrán habilitar el trabajo en casa como una forma de prestación del servicio en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales.

Por lo tanto, para su implementación y desarrollo, la entidad deberá contar con un procedimiento tendiente a proteger este derecho y garantizar a través de las capacitaciones a que haya lugar el uso adecuado de las tecnologías de la información y la comunicación - TIC o cualquier otro tipo de elemento utilizado que pueda generar alguna limitación al mismo

Por lo anterior, este Departamento Administrativo ha sido consistente al manifestar que, de las normas emitidas por el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid-19 y en especial, las disposiciones de la Ley 2088 de 2021 no se evidencia una que permita a los empleados públicos para que desarrollen el trabajo en casa desde el exterior.

Lo que establecen las diferentes normas, es que en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, tales como la ocasionada por la pandemia por Covid-19, el servidor podrá prestar sus servicios bajo la modalidad de trabajo en casa. Sin embargo, es importante que su domicilio se mantenga, como quiera que eventualmente se le puede solicitar la presencia del empleado en las instalaciones físicas de la entidad o el retorno a la prestación del servicio de manera presencial.

3.- Con el fin de dar respuesta a su consulta, se considera pertinente destacar que para que procedan la adopción de las medidas de protección a favor de los desplazados por razones de violencia, inicialmente se debe obtener el reconocimiento como tal, cumpliendo los requisitos señalados en el Artículo 32 de la Ley 387 de 1997, modificado por el Artículo 32 de la Ley 962 de 2005, y las previstas en los Artículos 60 y siguientes de la Ley 1448 de 2011.

4.- En relación con acciones positivas que puedan adelantar las entidades u organismos públicos con el fin de proteger la vida de quien haya sido víctima de amenazas y desplazamiento por razones de violencia, y con el fin de prever que se cumplan las funciones del empleo, podemos referirnos a pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre los cuales tenemos los siguientes:

\*Sentencia T-282 de 1998:

*“... En consecuencia, actos de la administración que de ordinario son ampliamente discrecionales -como la autorización de un traslado o una comisión, o la asignación de labores específicas a determinadas personas, etc.-, dejan en buena parte de serlo cuando, a más de la consideración regular de las necesidades y conveniencias del servicio, deben tomarse en cuenta riesgos graves o amenazas serias contra la vida de los empleados o trabajadores a cargo de la prestación del servicio, que ellos no deban afrontar por razón de la profesión u oficio que desempeñan, o en contra de la vida e integridad de los usuarios. En semejantes circunstancias, la protección de la vida de las personas prima sobre otras consideraciones, y puede llegar a afectar la continuidad en la prestación del servicio.”*

\*Sentencia T-120 de 1997:

*“... Ahora bien: la protección que debe proporcionar la administración al funcionario amenazado gravemente en su vida por terceros, incluye no sólo el traslado, sino la actividad diligente de la administración en minimizar la exposición de la persona a la contingencia de que se cumplan las amenazas. Así lo consideró esta Corte en la Sentencia T-160 de marzo 24 de 1994, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz:”*

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T- 282 de 1998, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, al decidir la acción de tutela presentada por un empleado del Hospital Federico Arbeláez en el Departamento del Tolima, quien amenazado por miembros de un movimiento guerrillero debió invocar la protección tutelar para buscar el traslado laboral a otra región del país, señaló:

*«De conformidad con lo señalado por el Artículo 2° de la Carta Política, corresponde a las autoridades de la República asumir la protección de todas las personas residentes en el país, en lo concerniente a su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Es así como, el Estado, representado a través de sus diferentes instituciones, debe asumir su obligación constitucional de dar y garantizar la protección que requieran los administrados, y en nuestro caso en particular, deberá propender porque la vida del señor xxxxx, sea eficazmente protegida»*

De conformidad con lo expuesto, la administración cuenta con la facultad legal para adelantar acciones afirmativas que deriven en la protección de los derechos de los empleados públicos víctimas de amenazas y desplazamiento forzado legalmente establecidas, en el marco de las situaciones administrativas legalmente establecidas, dicho estudio y decisión es propio de la entidad nominadora, para el efecto y con el fin de proteger la integridad de los empleados públicos y el efectivo cumplimiento de las funciones propias del empleo, la entidad podrá acudir a los mecanismos legalmente establecidos para el efecto, entre otros, el traslado del empleado o la reubicación del empleo.

Me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web [www.funcionpublica.gov.co/eva](http://www.funcionpublica.gov.co/eva) en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Harold Israel Herreño Suárez

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:56:31*