



Función Pública

Concepto 079581 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000079581

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000079581

Fecha: 16/02/2022 01:29:34 p.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACIÓN. Asignación salarial. Aislamiento por COVID-19. ¿Se pueden extender los beneficios de las personas que actualmente se aíslan para prevenir el contagio, a los empleados que durante el inicio de la pandemia no pudieron asistir a prestar sus servicios? Rad: 20222060040562 del 21 de enero de 2022.

Acuso de recibo la comunicación de la referencia, a través de la cual consulta si se pueden extender los beneficios de las personas que actualmente se aíslan para prevenir el contagio, a los empleados que durante el inicio de la pandemia no pudieron asistir a prestar sus servicios; al respecto, es pertinente señalar:

Inicialmente, es importante precisar que de conformidad con lo establecido 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 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 ese sentido, esta Dirección Jurídica no es competente para pronunciarse sobre la resolución de los casos particulares, pues está en todos los casos, 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.

No obstante lo anterior, de manera general sobre el tema objeto de consulta se señala que:

Remuneración.

Inicialmente es imperante referir que el Decreto [1083](#) de 2015, frente al reconocimiento de la remuneración de los servidores públicos, señaló:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.56. Pago de la remuneración de los servidores públicos. El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado corresponderá a servicios efectivamente prestados, los cuales se entenderán certificados con la firma de la nómina por parte de la autoridad competente al interior de cada uno de los organismos o entidades.

(...)”

(Subrayado fuera de texto)

De lo anterior se colige que todo servidor público recibirá la remuneración correspondiente a los servicios efectivamente prestados a una entidad.

Marco normativo Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica.

Como es de su conocimiento, dentro del marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, decretado por el Gobierno Nacional, se expidió el Decreto 491 de 2020, aplicable a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, y en su artículo 15 sobre la prestación del servicio durante el periodo de aislamiento preventivo, se dispuso:

“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.

Así las cosas, se colige que todas las entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, para ese momento, debieron disponer de las medidas necesarias para que todos sus empleados, siguieran cumpliendo sus funciones desde sus casas, con el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, garantizando en todo caso la prestación del servicio público en la medida de lo posible.

Trabajo en casa.

En desarrollo de la normativa anterior, el congreso de la República expidió la Ley 2088 de 2021, la cual tiene como objeto regular la habilitación de trabajo en casa como un forma de prestación del servicio en situaciones ocasionales, excepcionales o especiales, que se presenten en el ámbito de la relación laboral, legal y reglamentaria con el Estado, sin que esto conlleve para el empleado variación de las condiciones en materia laboral establecidas o pactadas al inicio de la relación laboral, en tal sentido, se definió con lo siguiente esta modalidad de trabajo, a saber:

“ARTÍCULO 2. Definición de Trabajo en Casa. Se entiende como trabajo en casa la habilitación al servidor público o trabajador del sector privado para desempeñar transitoriamente sus funciones o actividades laborales por fuera del sitio donde habitualmente las realiza, sin modificar la naturaleza del contrato o relación laboral, o legal y reglamentaria respectiva, ni tampoco desmejorar las condiciones del contrato laboral, cuando se presenten circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidan que el trabajador pueda realizar sus funciones en su lugar de trabajo, privilegiando el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Este no se limita al trabajo que puede ser realizado mediante tecnologías de la información y las comunicaciones, medios informáticos o análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de trabajo o labor que no requiera la presencia física del trabajador o funcionario en las instalaciones de la empresa o entidad.”

Por su parte, frente al término del trabajo en casa y garantías de seguridad social, esta misma ley respectivamente dispuso:

“ARTÍCULO 5. Elementos de la relación laboral en el Trabajo en Casa. La habilitación del trabajo en casa implica que se mantenga la facultad subordinante del empleador, junto con la potestad de supervisión de las labores del trabajador. Permanecerán todas las obligaciones, derechos y deberes derivados de la prestación personal del servicio.

El empleador determinará los instrumentos, la frecuencia y el modelo de evaluación del desempeño, cumplimiento de metas, así como el mecanismo para el reporte y/o resultados de éstas, por el tiempo que dure el trabajo en casa. El Gobierno nacional determinará los instrumentos para la habilitación del trabajo en casa para los servidores públicos.

El seguimiento de los objetivos y actividades de los servidores públicos y trabajadores del sector privado deberá obedecer a criterios concertados y establecidos con anterioridad.

ARTÍCULO 6. Jornada de Trabajo. Durante el tiempo que dure el trabajo en casa se mantendrán vigentes las normas previstas en el Código Sustantivo del Trabajo y en los reglamentos aplicables a los servidores públicos, relativos al horario y la jornada laboral. Estarán excluidos del cumplimiento de estas disposiciones y de la remuneración del trabajo suplementario los trabajadores de dirección, de confianza o de manejo, así

como los niveles directivo y asesor, en el sector público.

ARTÍCULO 7. Término del trabajo en casa. La habilitación de trabajo en casa originada por circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales se extenderá hasta por un término de tres meses prorrogables por un término igual por una única vez, sin embargo, si persisten las circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidieron que el trabajador pudiera realizar sus funciones en su lugar de trabajo se extenderá la habilitación de trabajo en casa hasta que desaparezcan dichas condiciones.

En todo caso, el empleador o nominador conserva la facultad unilateral de dar por terminada la habilitación de trabajo en casa, siempre y cuando desaparezcan las circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que dieron origen a dicha 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.” (Subrayado fuera del texto)

De la normativa expuesta, se tiene entonces que el trabajo en casa es la habilitación al servidor público para desempeñar de manera transitoria sus funciones por fuera del sitio donde habitualmente las realiza, sin modificar claro está, la naturaleza de la relación legal y reglamentaria respectiva, cuando se presenten circunstancias ocasionales, excepcionales o especiales que impidan que el trabajador pueda realizar sus funciones en su lugar de trabajo, haciendo uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En relación al término por el cual se habilita el trabajo en casa a los servidores públicos, es importante resaltar que este se encuentra originado por circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales y podrá extenderse por un término de tres meses prorrogables por un término igual, sin embargo, condiciona el mencionado término a que persistan las circunstancias que dieron lugar a la habilitación del trabajo en casa, para lo cual se extenderá esta habilitación hasta tanto desaparezcan dichas condiciones. En todo caso, el empleador se encuentra facultado para dar por terminada de forma unilateral la procedencia de que el servidor cumpla sus labores desde casa, siempre que hayan desaparecido las circunstancias que dieron lugar a conceder esta modalidad de trabajo.

Ahora bien, es importante mencionar que la situación generada por el coronavirus (COVID-19) no se tenía prevista, por lo tanto, a partir de estas nuevas realidades en las cuales puede verse afectada la prestación de servicios de los servidores públicos, se expidió la Ley 1228 de 2021, en la cual se puede evidenciar que se está dando cabida al desempeño de las funciones de los empleados desde casa por circunstancias excepcionales, ocasionales o especiales.

En ese sentido, de acuerdo con las situaciones particulares de los servidores o dependiendo de las actividades a su cargo, los jefes de los respectivos organismos serán los competentes decidir quiénes pueden prestar sus servicios en la modalidad de trabajo en casa bajo las condiciones establecidas en la Ley 2088 de 2021.

Aislamiento preventivo por varianteOMICRON.

El Gobierno Nacional, a través de los Ministerios de Salud y Protección Social y del Trabajo, expidió la Circular Conjunta No. 004 del 13 de enero de 2022, según la cual se establecen medidas para la protección laboral durante el cuarto pico de la pandemia por COVID-19; dentro de lo allí consagrado, se recomendó extremar los protocolos de bioseguridad y se disminuyó de catorce (14) a siete (7) los días el término del aislamiento obligatorio al que deben someterse las personas contagiadas o con sospecha de contagio.

No obstante, dentro de los aspectos señalados en la Circular en comento, no se previó que el pago del empleado no podía suspenderse, sino que

lo que ha referido el Ministerio del Trabajo en sus conceptos, es que el empleador debe disponer de diferentes procedimientos y medidas, con el fin de que los trabajadores continúen percibiendo ingresos, a pesar de la necesidad de la medida que restringe la prestación de los servicios.

Refiere entonces el Ministerio de Trabajo que, “en atención a lo indicado por el Ministerio de Salud, en los casos en que se ordene al trabajador un periodo de aislamiento preventivo, sin que exista prueba médica de contagio por Covid19, sino una mera sospecha, el empleador puede aplicar alguna de las medidas otorgadas por el mismo Ministerio del Trabajo, a través de las circulares 022 y 033 de 2020, debiendo permitirle al trabajador prestar sus servicios a través de cualquiera de las modalidades establecidas en las circulares, entre las cuales indica:

Trabajo en casa

Teletrabajo

Jornada laboral flexible

Vacaciones anuales, anticipadas y colectivas

Permisos remunerados

Licencia remunerada compensable

Modificación de la jornada laboral y concertación de salario

Modificación o suspensión de beneficios extralegales

Concertación de beneficios convencionales”

[\(05EE202012030000000057425 emitido el pasado 24 de agosto por el Ministerio de Trabajo\)](#)

Así las cosas, se colige que la entidad es la única facultada para determinar cuáles de sus servidores públicos pueden prestar sus servicios desde trabajo en casa, y la forma como se pueden cumplir con las funciones propias del cargo, pues es la única que conoce de manera cierta la forma como se cumplen las mismas y la situación particular de su personal; y 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.

Por lo anterior, frente a su consulta se concluye que:

La remuneración de los servidores públicos debe corresponder al tiempo en que efectivamente se hubieren prestado los servicios.

Todas las entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, para el momento del inicio de la pandemia, debieron disponer de las medidas necesarias para que todos sus empleados, siguieran cumpliendo sus funciones desde sus casas, con el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, garantizando en todo caso la prestación del servicio público en la medida de lo posible.

De acuerdo con las situaciones particulares de los servidores o dependiendo de las actividades a su cargo, los jefes de los respectivos organismos serán los competentes decidir quiénes pueden prestar sus servicios en la modalidad de trabajo en casa bajo las condiciones establecidas en la Ley [2088](#) de 2021.

En el aislamiento obligatorio que se ordenó al inicio de la pandemia, así como el aislamiento preventivo que actualmente se exige para los sintomáticos de COVID-19 o las personas con contacto estrecho con un positivo, la entidad es la única facultada para determinar cuáles de sus servidores públicos pueden prestar sus servicios desde trabajo en casa, y la forma como se pueden cumplir con las funciones propias del cargo.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Nataly Pulido

Revisó: Harold Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:49:39