



Concepto 090651 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000090651*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000090651

Fecha: 02/03/2023 03:35:12 p.m.

Bogotá D.C.

REF: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo. ¿En el acto administrativo que ordene la terminación de un encargo se puede exponer el estado de salud del empleado público? EMPLEO. Evaluación Médica. ¿El empleado puede elegir en qué I.P.S. se realiza el examen médico ocupacional? ¿Es procedente solicitar un segundo evaluador? Rad: 20232060050492 del 24 de enero de 2023.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, remitida a este Departamento Administrativo por la Comisión Nacional del Servicio Civil, específicamente de los interrogantes planteados en los numerales 4, 5, 6 y 7, en los que consulta sobre el contenido del acto administrativo que ordena la terminación de un encargo y sobre la realización y resultado del examen médico ocupacional; al respecto, me permito señalar:

Terminación del encargo.

En relación con la terminación de un nombramiento en provisionalidad o de un encargo, el Decreto 1083 de 2015¹, adicionado por el Decreto 648 de 2017²determina lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.5.3.4 Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados." (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con lo previsto en la norma, el nominador de la entidad podrá dar por terminado un encargo, siempre que se efectúe mediante acto administrativo debidamente motivado.

Frente al particular, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante criterio unificado del 13 de agosto de 2019, de manera enunciativa, citó algunas circunstancias que podrán dar lugar a la terminación del encargo:

"Es posible terminar un encargo? La situación administrativa de encargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019, modificadorio del artículo 24 de la Ley 909 de 2004, no contempla término definido, en la medida que la modificación normativa eliminó la expresión "El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses."

No obstante, el nominador a través de resolución motivada, podrá dar por terminado el encargo, entre otras, por siguientes razones:

- Por determinarse procedente la provisión definitiva del empleo, conforme a lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015 (Ordenes de provisión definitiva, el cual incluye el nombramiento en periodo de prueba con la lista de elegibles resultante de un proceso de selección por mérito).

- Imposición de sanciones disciplinarias consistentes en suspensión o destitución del encargado. - La calificación definitiva no satisfactoria en la Evaluación del Desempeño Laboral del encargado. - La renuncia del empleado al encargo.

- La pérdida de derechos de carrera del encargado.

- Cuando el servidor de carrera encargado tome posesión para el ejercicio de otro empleo.”

De acuerdo con el anterior criterio, el encargo en un empleo de carrera administrativa podrá darse por terminado mediante acto administrativo motivado, entre otras por las razones señaladas por la Comisión Nacional del Servicio Civil en el concepto unificado citado, o por necesidades del servicio.

Anotado lo anterior, frente a su consulta se concluye que, el nominador de la entidad podrá dar por terminado un encargo, siempre que se efectúe mediante acto administrativo debidamente motivado, y se enuncien causales como las señaladas por la CNSC en el criterio citado anteriormente, dentro de las cuales no se encuentra ninguna relacionada con el estado de salud del empleado público, ni con recomendaciones médicas temporales.

Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo

El Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST) se elabora en cumplimiento de lo establecido en la Ley 1562 de 2012³, Decreto 1072 de 2015⁴, Resolución 0312 de 2019⁵, Resolución 1016 de 1986⁶, Resolución 2346 de 2007⁷, la Circular Unificada 000101 de 2004 del Ministerio de la Protección Social, y demás normativa legal vigente en el marco del Sistema General de Riesgos Laborales.

De esta forma, el artículo 1 de la Ley 1562 de 2012 define el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST de la siguiente manera:

“Este Sistema consiste en el desarrollo de un proceso lógico y por etapas, basado en la mejora continua y que incluye la política, la organización, la planificación, la aplicación, la evaluación, la auditoría y las acciones de mejora con el objetivo de anticipar, reconocer, evaluar y controlar los riesgos que puedan afectar la seguridad y salud en el trabajo”.

Por su parte, en relación con la medicina laboral, el Decreto 1072 de 2015 establece tres puntos importantes: a) el empleador debe documentar el diagnóstico del empleado de sus condiciones de salud con los perfiles de salud arrojados por los monitoreos biológicos, si esto último aplica según priorización de los riesgos y en este marco debe tener los conceptos de los exámenes médicos ocupacionales de acuerdo con las normas. b) Se deben identificar precozmente efectos hacia la salud derivados de los ambientes de trabajo y evaluar la eficacia de las medidas de prevención y control. c) La realización de exámenes ocupacionales y la elaboración de diagnósticos de las condiciones de salud de los trabajadores son actividades de suma importancia en la implementación del SGSST.

En la Resolución 1016 de 1986 consagra que los exámenes médicos hacen parte del programa de salud ocupacional para empresas y lugares de trabajo, cuya ejecución compete a empleadores (arts. 5 y 10). Además, el artículo 10 también establece que se deben desarrollar actividades dentro del subprograma de medicina preventiva y principalmente enfocadas a la prevención de enfermedades.

En este mismo sentido, la Resolución 2346 de 2007, estipula que el principal referente en cuanto a las actividades de monitoreo de las condiciones de salud, es establecer la estructura del diagnóstico de condiciones de salud y los lineamientos para la realización de los exámenes ocupacionales. Además, regula la realización de exámenes médicos ocupacionales, que son actos médicos para monitorear la exposición a factores de riesgo y determinar la existencia de consecuencias en la persona, incluido el examen médico, el análisis de pruebas clínicas y paraclínicas, el diagnóstico y las recomendaciones.

En tal sentido, dispone la norma:

“ARTÍCULO 3. TIPOS DE EVALUACIONES MÉDICAS OCUPACIONALES. Las evaluaciones médicas ocupacionales que debe realizar el empleador público y privado en forma obligatoria son como mínimo, las siguientes:

1. Evaluación médica pre -ocupacional o de pre-ingreso.

2. Evaluaciones médicas ocupacionales periódicas (programadas o por cambios de ocupación). 3. Evaluación médica post-ocupacional o de egreso.

El empleador deberá ordenar la realización de otro tipo de evaluaciones médicas ocupacionales, tales como post -incapacidad o por reintegro, para identificar condiciones de salud que puedan verse agravadas o que puedan interferir en la labor o afectar a terceros, en razón de situaciones particulares.

PARÁGRAFO. Las evaluaciones médicas ocupacionales a que se refiere la presente resolución, hacen parte del programa de salud ocupacional, de los sistemas de gestión que desarrolle el empleador como parte de la promoción de la salud de los trabajadores y de los mecanismos de prevención y control de alteraciones de la salud.

ARTÍCULO 16. RESERVA DE LA HISTORIA CLÍNICA OCUPACIONAL. La historia clínica ocupacional y en general, los documentos, exámenes o valoraciones clínicas o paraclínicas que allí reposen son estrictamente confidenciales y hacen parte de la reserva profesional; por lo tanto, no podrán comunicarse o darse a conocer, salvo los siguientes casos:

Por orden de autoridad judicial.

Mediante autorización escrita del trabajador interesado, cuando éste la requiera con fines estrictamente médicos.

Por solicitud del médico o prestador de servicios en salud ocupacional, durante la realización de cualquier tipo de evaluación médica, previo consentimiento del trabajador, para seguimiento y análisis de la historia clínica ocupacional.

Por la entidad o persona competente para determinar el origen o calificar la pérdida de la capacidad laboral, previo consentimiento del trabajador.

PARÁGRAFO. En ningún caso, el empleador podrá tener acceso a la historia clínica ocupacional.”

(Subrayado fuera de texto)

De igual manera, las evaluaciones médicas deben realizarse por el empleador público o privado en forma obligatoria e incluye evaluaciones médicas pre-ocupacional o de pre-ingreso, periódicas y post-ocupacional o de egreso. Estas evaluaciones hacen parte del programa de salud ocupacional, de los sistemas de gestión que desarrolle el empleador como parte de la promoción de la salud de los trabajadores y de los mecanismos de prevención y control de alteraciones de la salud.

También dispone la norma la obligatoriedad de que se realicen evaluaciones medicas ocupacionales postâ¿¿incapacidad, para que determinar las condiciones de salud que puedan verse agravadas o que puedan interferir en la labor o afectar a terceros, debido a situaciones particulares.

De esta forma, la medicina laboral tiene como único objetivo calificar el origen de las patologías relacionadas o generadas por la actividad laboral, como posibles enfermedades laborales - accidentes de trabajo y remitir los casos a las Administradores de Fondo de Pensiones por patologías con incapacidades consecutivas mayores a 120 días, para que dicha entidad determine, si hay lugar a ello, la Pérdida de Capacidad Laboral.

La emisión de recomendaciones médicas en salud, tratamiento, pronóstico clínico y rehabilitación son emitidas por médico especialista tratante, para el manejo integral de las patologías.

Así, las recomendaciones médicas emitidas por el médico tratante deben ser llevadas por el trabajador al empleador, pues es responsabilidad de los empleadores emitir las recomendaciones laborales de sus trabajadores a través del área de Salud y Seguridad en el Trabajo con el médico de la empresa o con el prestador de servicios de Salud Ocupacional que contrate.

Ahora bien, en lo que respecta a la contratación de las evaluaciones médicas, el artículo 11 de la Resolución 2346 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Resolución 1918 del 5 de junio de 2009, establece que:

"ARTÍCULO 11. Contratación y costo de las evaluaciones médicas ocupacionales y de las valoraciones complementarias. El costo de las evaluaciones médicas ocupacionales y de las pruebas o valoraciones complementarias que se requieran, estará a cargo del empleador en su totalidad. En ningún caso pueden ser cobradas ni solicitadas al aspirante o al trabajador.

El empleador podrá contratar la realización de las evaluaciones médicas ocupacionales con prestadores de servicios de Salud Ocupacional, los cuales deben contar con médicos especialistas en Medicina del Trabajo o Salud Ocupacional con licencia vigente en Salud Ocupacional.

El empleador también puede contratar la realización de dichas valoraciones directamente con médicos especialistas en Medicina del Trabajo o Salud Ocupacional, con licencia vigente en Salud Ocupacional.

Los médicos especialistas en Medicina del Trabajo o Salud Ocupacional que formen parte de los servicios médicos de la empresa, podrán realizar las evaluaciones médicas ocupacionales de la población trabajadora a su cargo, siempre y cuando cuenten con licencia vigente en Salud Ocupacional.

PARÁGRAFO. En todo caso, es responsabilidad del empleador contratar y velar porque las evaluaciones médicas ocupacionales sean realizadas por médicos especialistas en Medicina del Trabajo o Salud Ocupacional con licencia vigente en Salud Ocupacional, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en la presente resolución."

De lo anterior se colige que la responsabilidad de garantizar la realización de las evaluaciones médicas y las valoraciones complementarias está atribuida al empleador quien tiene la facultad de decidir con quién contrata la realización de las mentadas pruebas; sin que para tal efecto, el marco normativo prevea la posibilidad de que el trabajador decida en dónde realizarse los exámenes médicos ocupacionales.

Finalmente se destaca que, revisado el marco normativo aplicable, no se considera viable la exigencia de un segundo evaluador, por cuanto las normas son claras en señalar que la obligación del empleador se limita a la realización de los exámenes médicos previstos en la ley y las pruebas complementarias que eventualmente surjan.

Anotado lo anterior, frente a sus interrogantes esta Dirección Jurídica concluye:

Interrogantes No. 4 y 5.

El nominador de la entidad podrá dar por terminado un encargo, siempre que se efectúe mediante acto administrativo debidamente motivado, y se enuncien causales como las señaladas por la CNSC en el criterio citado anteriormente, dentro de las cuales no se encuentra ninguna relacionada con el estado de salud del empleado público, ni con recomendaciones médicas temporales.

Además de lo anterior, se prevé que la historia clínica ocupacional y en general, los documentos, exámenes o valoraciones clínicas o paraclínicas, son estrictamente confidenciales y hacen parte de la reserva profesional; por lo tanto, no podrán comunicarse o darse a conocer salvo en los eventos en los que medie una orden judicial; una autorización escrita del trabajador interesado; una solicitud del médico o prestador de servicios en salud ocupacional, durante la realización de cualquier tipo de evaluación médica, previo consentimiento del trabajador, o una solicitud de la entidad o persona competente para determinar el origen o calificar la pérdida de la capacidad laboral, previo consentimiento del trabajador.

Interrogante No. 6. Como quiera que la responsabilidad de garantizar la realización de las evaluaciones médicas y las valoraciones complementarias está atribuida al empleador, este será quien tenga la facultad discrecional de decidir con quién contrata la realización de las mentadas pruebas, sin que sea procedente que el trabajador decida en dónde realizarse los exámenes.

En todo caso, los exámenes deberán realizarse por Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud Ocupacional o con Entidades Promotoras de Salud, las cuales deben contar con médicos especialistas en medicina del trabajo o salud ocupacional, con licencia vigente en salud ocupacional.

Interrogante No. 7. Revisado el marco normativo aplicable, no se considera viable la exigencia de un segundo evaluador, por cuanto las normas son claras en señalar que la obligación del empleador se limita a la realización de los exámenes médicos previstos en la ley y las pruebas complementarias.

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 <https://www.funcionpublica.gov.co/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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Nataly Pulido

Revisó: Maia Borja

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

¹ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

² Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública

³ Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional.

⁴

Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo

⁵ Por la cual se definen los Estándares Mínimos del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST

⁶ Por la cual se reglamenta la organización, funcionamiento y forma de los Programas de Salud Ocupacional que deben desarrollar los patronos o empleadores en el país.

⁷ Por la cual se regula la práctica de evaluaciones médicas ocupacionales y el manejo y contenido de las historias clínicas ocupacionales.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:15:23