

En primer lugar, es importante señalar que este Departamento Administrativo en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la 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 o de los servidores públicos, competencia atribuida a los Jueces de la República.

Por lo anterior, se deduce que esta entidad no cuenta con la facultad legal para determinar derechos individuales, ni tiene la potestad legal para señalar a las entidades públicas como se debe adelantar el manejo de su personal, por consiguiente, las manifestaciones dadas mediante conceptos tienen la finalidad de dar orientación general de las normas de administración de personal en el sector público en el marco del alcance que determina el artículo 28 de la Ley 1437 de 2012²; es decir, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución y no comprometen a la entidad pública.

En desarrollo de sus facultades legales, 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.

Así las cosas, la resolución de los casos particulares, corresponderá a la autoridad 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.

De acuerdo con lo anterior, se dará una respuesta de forma general acorde con la normativa vigente.

El Teletrabajo en Colombia se encuentra regulado por la Ley 1221 del 2008, el Decreto 1072 de 2015 y el Decreto 1083 de 2015.

- La Ley 1221 de 2008: Establece el teletrabajo como "Una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y

¹ "Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública"

² "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo."

comunicación -TIC- para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo". (Artículo 2, Ley 1221 de 2008). Crea la Red Nacional de Fomento al Teletrabajo, con el fin de promover y difundir esta práctica en el país e incluye las garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores.

- Decreto 1072 de 2015 (artículos 2.2.1.5.1. a 2.2.1.5.25.): Especifica las condiciones laborales que rigen el teletrabajo en relación de dependencia, las relaciones entre empleadores y teletrabajadores, las obligaciones para entidades públicas y privadas, las ARLS y la Red de Fomento para el teletrabajo. Así mismo, establece los principios de voluntariedad, igualdad, reversibilidad y flexibilidad que se debe aplicar para el modelo, además de establecer las estrategias para el fomento, adopción del mismo y reglas para la eliminación de barreras para su implementación.
- El Decreto 1083 de 2015, en su artículo 2.2.5.5.54 señala el fomento al teletrabajo para empleados públicos.

Más allá de la definición, el teletrabajo se entiende a partir de sus características, así:

- Una actividad laboral que se lleva a cabo fuera de la organización en la cual se encuentran centralizados todos los procesos.
- La utilización de tecnologías para facilitar la comunicación entre las partes sin necesidad de estar en un lugar físico determinado para cumplir sus funciones.
- Un modelo organizacional diferente al tradicional que replantea las formas de comunicación interna de la organización y en consecuencia genera nuevos mecanismos de control y seguimiento a las tareas.

Así mismo, la Ley 1221 de 2008, establece tres modalidades de teletrabajo o tipo de teletrabajador, que responden a los espacios de ejecución del trabajo, las tareas a ejecutar y el perfil del trabajador.

- Teletrabajo Autónomo: Trabajadores independientes o empleados que se valen de las TIC para el desarrollo de sus tareas, ejecutándolas desde cualquier lugar elegido por él.
- Teletrabajo Suplementario: Trabajadores con contrato laboral que alternan sus tareas en distintos días de la semana entre la empresa y un lugar fuera de ella usando las TIC para dar cumplimiento. Se entiende que teletrabajan al menos dos días a la semana.

- Teletrabajo Móvil: Trabajadores que utilizan dispositivos móviles para ejecutar sus tareas. Su actividad laboral les permite ausentarse con frecuencia de la oficina. No tienen un lugar definido para ejecutar sus tareas.

Ahora bien, se hace necesario precisar que recientemente se expidió el Decreto 1227 de 2022, “Por el cual se modifican los artículos 2.2.1.5.3, 2.2.1.5.5, 2.2.1.5.8 y 2.2.1.5.9, y se adicionan los artículos 2.2.1.5.15 al 2.2.1.5.25 al Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, relacionados con el Teletrabajo”, con el fin de flexibilizar la figura de teletrabajo que permita su implementación de manera más sencilla al interior de las entidades públicas.

En ese sentido, es pertinente manifestar que si luego de un estudio, la entidad considera que las funciones de los empleos públicos asociados en su planta de personal son susceptibles de desarrollarse mediante la modalidad del teletrabajo y que el empleado titular del empleo posee las actitudes, aptitudes y habilidades, junto con las competencias laborales requeridas para el ejercicio de su empleo mediante esta modalidad y decide que es viable implementar el teletrabajo como modalidad laboral, deberá tener en cuenta las condiciones especiales previstas en la normativa vigente relacionada sobre el teletrabajo.

En ese orden de ideas, se considera que con base en la normativa vigente que regula el teletrabajo y los aspectos señalados anteriormente sobre el tema, la entidad pública que decida implementar el teletrabajo en cualquiera de sus modalidades, deberá proceder previamente, a expedir un acto administrativo mediante el cual se establezcan las condiciones laborales, la temporalidad, las circunstancias, requisitos, obligaciones, responsabilidades, señalar el lugar en el que el trabajador prestará sus servicios y prohibiciones, tanto para el empleador como para el teletrabajador, y en especial lo relacionado con las garantías laborales y de seguridad social para los teletrabajadores.

Adicionalmente, respecto a la figura de teletrabajo, la Dirección Jurídica de este Departamento Administrativo, concluyó:

“(…) Mediante la Ley 1221 de 2008³, el Congreso de la República establece las normas para promover y regular el Teletrabajo, definiendo el teletrabajo como una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación – TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo.

Posteriormente, mediante el Decreto 884 del 30 de abril de 2012, el Gobierno Nacional reglamentó la Ley 1221 de 2008, a través del cual definió las condiciones laborales especiales del teletrabajo que regirán las relaciones entre empleadores y teletrabajadores, tanto en el sector privado como en el público.

³ Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones.

De ambas disposiciones se concluye, que el teletrabajo es una modalidad laboral mediante la cual el servidor público puede desarrollar su actividad laboral alternamente desde las instalaciones físicas de la entidad y desde un sitio distinto a las instalaciones de la entidad; no obstante esta Dirección Jurídica ha sido consistente en manifestar que con el fin de evitar desarraigo por parte del empleado público, la recomendación que se hace a las entidades públicas es utilizar la modalidad suplementaria del teletrabajo; es decir que el empleado asista unos días a laborar a la entidad y otros días teletrabajo desde su domicilio.

Ahora bien, de las disposiciones establecidas en la normatividad que rige al teletrabajo, se evidencia que no se dan las condiciones para que un servidor público teletrabaje mientras se encuentre radicado en una ciudad diferente a la que se encuentra ubicada la sede de la entidad por las siguientes razones:

De acuerdo con las obligaciones del empleador, consignadas en la cartilla “Guía técnica para prevención y actuación en seguridad y salud en situaciones de riesgo en el teletrabajo” emitida por el Ministerio del Trabajo y el Ministerio de las Comunicaciones, uno de los deberes de la administración es “la verificación de las condiciones del centro destinado al Teletrabajo, para el cumplimiento de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo con la asesoría de su Administradora de Riesgos Laborales”. Así las cosas, en el caso de un servidor público que reside en una ciudad diferente, la entidad no tendría la posibilidad de cumplir con su obligación de asegurar que el teletrabajador cuenta con las condiciones físicas adecuadas para desarrollar su actividad laboral.

(...)

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la finalidad del teletrabajo es la utilización de las tecnologías de la información como soporte para el desarrollo de la actividad laboral, que se podrá otorgar a los servidores públicos siempre que se cumplan con las condiciones establecidas en las normas, y que han quedado descritas en el presente concepto, en criterio Dirección Jurídica, no sería viable otorgar el beneficio del teletrabajo desde una ciudad diferente a un empleado público, toda vez que esta entidad ha recomendado a las entidades públicas utilizar la modalidad suplementaria del teletrabajo, con el objetivo de que las entidades puedan realizar el seguimiento a metas y objetivos, tengan la posibilidad de realizar retroalimentación a las prácticas laborales y evalúen el trabajo encomendado. (Subrayado fuera de texto).

De conformidad con lo anterior, se tiene que el teletrabajo, es una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación, para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo.

Así mismo, establece la norma que en la modalidad “suplementario”, la cual es la recomendada por esta Dirección para que sea implementada por las entidades públicas, se encuentran aquellos teletrabajadores que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo lo hacen desde una oficina.

En consecuencia, en principio, será procedente afirmar que, como el teletrabajo exige alternar el trabajo en casa con el trabajo presencial, es decir asistir a la entidad, no sería viable cambiar el lugar de residencia para desarrollar el mismo desde otra ciudad, para cumplir con el teletrabajo.

De conformidad con lo anterior, y para dar respuesta a su consulta, en principio todas las entidades tienen una sede física determinada en el acto que las crea, los empleados, salvo disposición en contrario deben estar en la sede disponibles para cualquier requerimiento de la entidad. Sin embargo, en el teletrabajo, la adopción y reglamentación de dicha figura, estará en cabeza de la entidad, y en

todo caso será esta quien determine la necesidad de que sus funcionarios desarrollen bajo esta modalidad las funciones correspondientes a sus cargos. (Subrayado fuera de texto).

Por último, es preciso indicar que la Administración antes de estudiar si se concede el teletrabajo a un empleado público deberá revisar cuidadosamente la guía jurídica del teletrabajo que se encuentra disponible en la página web del Ministerio del Trabajo, con el fin de cumplir con las demás condiciones, como es el caso de la visita al sitio en el que se desarrollaría el teletrabajo en compañía de la ARL.

En consecuencia y para dar respuesta a su primer interrogante, esta Dirección Jurídica considera que es viable que la administración niegue el teletrabajo desde una ciudad distinta a la de la sede de la entidad, en razón al estudio que haya realizado para garantizar la cobertura de sistema de salud y ARL a sus servidores. Adicionalmente, para dar respuesta a sus otros dos interrogantes, se reitera que la posición de esta Dirección ha sido que la modalidad de teletrabajo suplementario es el recomendado para implementar en las entidades y por lo tanto no es viable que los servidores a los que se les conceda dicha modalidad de trabajo residan en una ciudad diferente a la de la sede de la entidad.

(...)” (Subrayado fuera de texto).

Finalmente, si requiere profundizar en un tema en particular relacionado con las políticas de empleo público en el país y la planificación del talento humano al servicio de la administración pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

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

Atentamente,



FRANCISCO CAMARGO SALAS
Director de Empleo Público

Proyectó: Marianela Bravo V.
Revisó: Laura Fuentes.

11400.8.2