



Función Pública

Concepto 201611 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000201611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000201611

Fecha: 29/05/2020 05:21:36 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: REMUNERACIÓN - Auxilio de transporte - Alcance a concepto No. 157811 sobre Auxilio de transporte en Emergencia declarada por el COVID-19. RAD. 20209000202312 del 25 de mayo de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual sugiere, con respecto a la respuesta No. 157811 de 2020, que *“cuando se emitan estos conceptos se aclaren las entidades o tipos de servidores públicos a quienes se les aplica, indicando que salvo que el régimen especial determine algo diferente. Lo anterior toda vez que en el caso de la Rama Judicial los topes para tener derecho al pago del auxilio de transporte, está dada no en dos salarios mínimos sino que es una cifra inferior a los dos salarios mínimos con respecto a la remuneración mensual del servidor, lo cual se puede constatar en los decretos salariales, por cuanto algunos servidores utilizan los conceptos para pretender ir más allá de lo que disponen los decretos salariales, me permito manifestar lo siguiente:*

Inicialmente es importante destacar que la resolución de los 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 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, competencia atribuida a los jueces de la república.

En cuanto a su inconformismo manifestado por el sentido en el que se impartió el concepto No. 157811 de 2020, se hace necesario indicar que cada caso es único y particular, es decir que los supuestos de hechos indicados en las peticiones son diferentes y la interpretación de las normas que realiza este Departamento Administrativo se aplican para el usuario o peticionario que así lo solicitó. En consecuencia, cada caso deberá estudiarse y en ese sentido, la respuesta a dichas solicitudes se brindará de acuerdo a los presupuestos brindados por cada peticionario.

Así mismo se informa que, al tenor del artículo 28 de la ley 1437 de 2011, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Al respecto la sentencia C-542 de 2005, estableció que *“Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo. No pueden reemplazar un acto administrativo. Dada*

la naturaleza misma de los conceptos, ellos se equiparan a opiniones, a consejos, a pautas de acción, a puntos de vista, a recomendaciones que emite la administración pero que dejan al administrado en libertad para seguirlos o no.”

Ahora bien, es importante destacar que en la respuesta suministrada bajo el radicado No. 157811 del 24 de abril de 2020 y la cual nos ocupa en esta oportunidad, obedecía a una consulta formulada en la que el peticionario solicitó se indicara *“la pertinencia de realizar o no el pago del auxilio de transporte al personal de contrato laboral a término fijo, ante la situación de aislamiento social obligatorio decretado por la emergencia sanitaria causada por el Covid19, teniendo en cuenta los servidores públicos de dicha entidad han estado desarrollando sus funciones y actividades laborales mediante la modalidad de trabajo en casa”*. Al respecto, este Departamento Administrativo señaló:

“En virtud de los artículos anteriormente señalados se dispuso que, para evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, las autoridades² a que se refiere el artículo 1 del Decreto 491 de 2020, velarán por prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones; así mismo se indica que, durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades no podrán suspender la remuneración mensual de los servidores públicos

Con el Decreto 491 de 2020 lo que se estipuló fue una nueva modalidad de trabajo (en casa), sin que se hayan suspendido la prestación de los servicios o las relaciones laborales, tampoco se modificaron las normas sobre administración de personal, así como tampoco las normas relacionadas con la remuneración de los servidores públicos.

En consecuencia, de acuerdo a lo que se ha dejado señalado en el presente concepto, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que el reconocimiento y pago del auxilio del transporte se materializa con la condición de que el servidor público se desplace de su lugar de residencia hasta su trabajo y viceversa, por lo que durante el tiempo que el trabajador preste sus servicios desde la casa en virtud de la emergencia declarada por el Covid19, al no requerir del servicio de transporte no habrá lugar entonces, a su reconocimiento y pago, puesto que como ya se dijo, el objetivo del auxilio de transporte es movilizar al trabajador hasta su lugar de labores.” (Destacado fuera del texto)

De acuerdo a lo anterior se concluyó que, si bien con la expedición del Decreto 491 de 2020 no se modificaron las normas sobre administración de personal, sino que se estableció una nueva modalidad de trabajo en casa, durante el tiempo que el trabajador preste sus servicios desde la casa en virtud de la emergencia declarada por el Covid19, al no requerir del servicio de transporte no habrá lugar entonces, a su reconocimiento y pago.

En consecuencia, como quiera que para el caso particular del solicitante a quien se le suministró el concepto No. 157811 el problema jurídico planteado en el mismo era el de determinar si había lugar o no a reconocer el auxilio de transporte a los empleados que desarrollaran sus actividades mediante la modalidad de trabajo en casa, el fundamento utilizado para abordar los supuestos de hechos en dicha oportunidad, eran los relacionados con las normas generales de los servidores públicos. A demás, no se estaba discutiendo si los funcionarios devengaban o no más de 2 salarios mínimos para tener derecho al reconocimiento al auxilio de transporte.

En consecuencia, para el presente caso se colige que, la conclusión a la que se llegó en dicho concepto, también sería aplicable a los empleados de entidades diferentes a los de la rama ejecutiva o entidades que tuvieran un régimen especial, en tanto a que, el auxilio de transporte está determinado para subsidiar los gastos que ocasiona al trabajador, el transporte desde su residencia al sitio de trabajo y de éste nuevamente a su residencia; y para el caso, de servidores públicos que vienen percibiendo dicho reconocimiento pero que por la emergencia declarada por el Covid19, prestan sus servicios desde la modalidad den casa, al no requerir del servicio de transporte no habrá lugar entonces, a su reconocimiento y pago.

Por último, es importante señalar que para la Rama Judicial a partir de la expedición del Decreto 1388 de 2010, se incorporó al Decreto salarial respectivo el tope de ingresos salariales para tener el derecho en pesos y no en salarios, es así, como para la presente anualidad, el Decreto 301 de 2020³ dispuso en su artículo noveno, que *“Los servidores públicos de que trata este Decreto que perciban una remuneración mensual hasta de un millón seiscientos ochenta mil setecientos ochenta y tres pesos (\$1.680.783) m/cte., tendrán derecho a un auxilio de transporte en la cuantía que establezca el Gobierno para los trabajadores particulares, empleados y trabajadores del Estado, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior de este Decreto. (...)”*

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 <http://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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

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

2. *“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 a los particulares cuando cumplan funciones públicas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.”*

3. Por el cual se dictan unas disposiciones en materia salarial y prestacional para los empleos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2024-09-23 12:43:18