



Concepto 325321 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000325321

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000325321

Fecha: 03/09/2021 04:47:13 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. TRABAJO EN CASA. Implementación y ámbito de aplicación de las disposiciones de la Ley [2088](#) de 2021. Cambio de domicilio. RADICACIÓN. 20219000592172 de fecha 23 de agosto de 2021.

Reciba un cordial saludo, en atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta cuál si existe marco normativo que regule la modalidad de trabajo en casa, y si en especial hay alguna prohibición para que el servidor ejerza sus funciones desde un lugar diferente al domicilio registrado en la hoja de vida, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley [2088](#) de 2021 "Por La Cual Se Regula El Trabajo En Casa Y Se Dictan Otras Disposiciones", 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 capacidades 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 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 anterior esta Dirección Jurídica considera que las disposiciones de la Ley [2088](#) de 2021 son aplicables a las relaciones laborales legales y reglamentarias con el Estado o con el sector privado, por lo que en principio son aplicables a los servidores públicos. Sin embargo, el párrafo del Artículo 1 de la Ley, señala que la 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.

Por lo tanto, una primera conclusión sería que la empresa privada o entidad pública es la facultada para determinar la forma como se implementará el Trabajo en Casa y bajo esta modalidad se puedan cumplir con las funciones propias de la empresa o entidad, toda vez que es la única que conoce de manera cierta la forma como se pueden cumplir las mismas y la situación particular de su personal.

Ahora bien para el caso particular de los servidores públicos, la Ley 2088 de 2021 dispone que en cuanto a las relaciones de derecho individual del trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores del sector, estas se regirán por las normas especiales vigentes, lo que quiere decir que para la implementación del trabajo en casa, las entidades de todos los niveles deberán seguir teniendo en cuenta las disposiciones que sobre el trabajo en casa de los servidores públicos se han venido dando, entre las que están:

El Decreto Ley 491 de 2020, 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."

De acuerdo con la norma transcrita, se tiene que, con el fin de 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 entidades u organismos públicos velarán por prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Señala igualmente la norma que, en aquellos eventos en que no se cuente con los medios tecnológicos para prestar el servicio, 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.

En dicho sentido es importante destacar que, con el Decreto 491 de 2020 no se modificaron las normas de personal ni las normas relativas a la jornada laboral de los empleados públicos, sino que se estableció una modalidad de trabajo (trabajo en casa) hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Frente al particular este Departamento ha emitido un documento denominado "ABC preguntas frecuentes en aislamiento preventivo obligatorio" en el que se plasman preguntas frecuentes con sus respectivas respuestas, en el que se contempló lo siguiente:

"5. ¿Es obligatorio que los servidores y contratistas presten los servicios a través del trabajo en casa?

Respuesta: El trabajo en casa tiene como propósito proteger la salud de los servidores y contratistas del Estado, y garantizar la prestación del servicio, razón por la cual mientras persista la medida de aislamiento preventivo obligatorio ordenada por el presidente de la República y siempre que no se trate de servicios esenciales que deben prestarse de manera presencial, los trabajadores y contratistas deben continuar prestando sus servicios y desarrollando sus obligaciones desde la casa.

Esta modalidad de trabajo se mantendrá de acuerdo con las medidas que adopte el Gobierno nacional mientras persista la Emergencia Sanitaria.

Es de anotar que los servidores públicos tienen el deber de "cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente".

De acuerdo con lo anterior, mientras persista la medida de aislamiento preventivo obligatorio ordenada por el Presidente de la República y siempre que no se trate de servicios esenciales que deben prestarse de manera presencial, los trabajadores y contratistas deben continuar prestando sus servicios y desarrollando sus obligaciones desde la casa.

De otra parte, es preciso indicar que los servidores públicos tienen el deber de cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos, entre otros, en los manuales específicos de funciones y competencias laborales que tenga adoptado la entidad, en ese sentido, se considera que será la entidad pública a la que presta sus servicios la única facultada para determinar la forma como se pueden cumplir con las funciones propias del cargo, 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.

Para tal efecto, las autoridades deberán estudiar si se requiere el ejercicio de las funciones del empleo en las instalaciones físicas de la entidad.

Por otro lado, mediante el Decreto 1026 del 31 de agosto de 2021 regular la fase de Aislamiento Selectivo, Distanciamiento Individual Responsable y Reactivación Económica Segura, siendo

pertinente señalar que el Artículo 9 establece que, durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del Coronavirus COVID-19, las entidades del sector público y privado podrán que sus empleados o contratistas cuya presencia no sea indispensable en la sede de trabajo, desarrolle las funciones y obligaciones bajo las modalidades de teletrabajo, trabajo remoto, trabajo en casa u otras similares.

Por último, es necesario mencionar que la Resolución 315 de 2021 por medio de la cual se prorroga la emergencia sanitaria por el nuevo coronavirus, establece:

"ARTÍCULO 1. Prorrogar, hasta el 30 de noviembre de 2021, la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional declarada mediante la Resolución 385 de 2020 y prorrogada a su vez por las Resoluciones 844, 1462 y 2230 de 2020 y 222, 738 de 2021.

PARÁGRAFO: La emergencia sanitaria podrá finalizar antes de la fecha aquí señalada cuando desaparezcan las causas que dieron origen"

Por lo anterior y para dar respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que en principio las disposiciones de la Ley 2088 de 2021 son aplicables a los funcionarios públicos.

Sin embargo, la misma ley dispone que en cuanto a las relaciones de derecho individual del trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores del sector, estas se regirán por las normas especiales vigentes, lo que quiere decir que la entidad pública es la única facultada para determinar 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. Por tanto, en el caso que la entidad u organismo público considere necesario que sus servidores públicos deban cumplir con las funciones propias de su cargo en las instalaciones físicas de la entidad, deberá adoptar y dar cumplimiento estricto al protocolo general de bioseguridad emitido por el Ministerio de Salud mediante Resolución 777 del 02 de junio de 2021 y las demás que la modifiquen, de tal manera que se logre mitigar y controlar la propagación del covid-19.

En ese sentido, de acuerdo con las situaciones particulares de los servidores o dependiendo de las actividades a su cargo, y conforme a lo establecido en el Artículo 1 de 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.

Ahora bien, con relación a si existe alguna prohibición expresa que no permita que el servidor ejerza sus funciones desde un domicilio diferente al reportado en la hoja de vida, esta Dirección Jurídica considera 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 prohíba o sancione al/la funcionario/a que no notificó a la entidad su cambio de domicilio. 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/la servidor/a podrá prestar sus servicios bajo la modalidad de trabajo en casa.

Sin embargo, es importante que el domicilio se mantenga, como quiera que eventualmente se puede solicitar la presencia del empleado en las instalaciones físicas de la entidad o el retorno a

la prestación del servicio de manera presencial. Por lo tanto, el servidor público debe estar disponible en su domicilio, en caso de cambio del mismo, se le deberá notificar a la entidad. Lo anterior teniendo en cuenta que en el supuesto que se requiera la asistencia presencial del empleado y éste no se presente durante tres días consecutivos podría dar lugar a un presunto

abandono del cargo. Adicionalmente se debe tener en cuenta el domicilio registrado por el empleado, el cual faculta a la ARL para cubrir las eventuales contingencias y/o accidentes, que se puedan presentar.

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 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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4