



Función Pública

Concepto 123111 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000123111

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000123111

Fecha: 04/03/2024 08:21:31 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: Tema: DESCONEXION LABORAL Subtemas: Uso WhatsApp como medio de comunicación institucional Radicado: 20242060084872 de fecha 29 de enero de 2024

“...

Es legal que la E.S.E Hospital Regional de Chiquinquirá, dentro de su manual de comunicaciones establezca este medio (WhatsApp) como uso empresarial para comunicar temas de índole corporativo.

En qué condiciones este medio no podría usarse.

La empresa podría establecer las políticas de uso de información, Eje: (Horarios, tipo información, uso como medio de prueba de algo,) etc.”

Me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad establecido en el Decreto [430](#) de 2016¹ 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 ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

El presente concepto se enmarca dentro de la función de asesoría y se funda en la presentación y análisis de las disposiciones legales y reglamentarias, lo mismo que en la jurisprudencia relativa a la materia objeto de consulta.

A efectos de atender los cuestionamientos planteados, resulta pertinente citar las siguientes disposiciones:

La Ley 2191 de 2022², respecto del derecho a la desconexión laboral señala:

ARTÍCULO 4. Garantía del derecho a la desconexión laboral. Los trabajadores o servidores públicos gozarán del derecho a la desconexión laboral, el cual inicia una vez finalizada la jornada laboral. El ejercicio del mismo responderá a la naturaleza del cargo según corresponda al sector privado o público. Asimismo, el empleador deberá garantizar que el trabajador o servidor público pueda disfrutar efectiva y plenamente del tiempo de descanso, licencias, permisos, vacaciones y de su vida personal y familiar.

PARÁGRAFO 1. Será ineficaz cualquier cláusula o acuerdo que vaya en contra del objeto de esta ley o desmejore las garantías que aquí se establecen.

PARÁGRAFO 2. La inobservancia del derecho a la desconexión laboral podrá constituir una conducta de acoso laboral, en los términos y de conformidad con lo establecido en la Ley 1010 de 2006. En ningún caso será acoso laboral la conducta que no reúna las características de ser persistente y demostrable.

ARTÍCULO 5. Política de desconexión laboral. Toda persona natural o jurídica de naturaleza pública o privada, tendrá la obligación de contar con una política de desconexión laboral de reglamentación interna, la cual definirá por lo menos:

La forma cómo se garantizará y ejercerá tal derecho; incluyendo lineamientos frente al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC).

Un procedimiento que determine los mecanismos y medios para que los trabajadores o servidores públicos puedan presentar quejas frente a la vulneración del derecho, a nombre propio o de manera anónima.

Un procedimiento interno para el trámite de las quejas que garantice el debido proceso e incluya mecanismos de solución del conflicto y verificación del cumplimiento de los acuerdos alcanzados y de la cesación de la conducta.

ARTÍCULO 6. Excepciones. No estarán sujetos a lo dispuesto en esta ley:

a. Los trabajadores y servidores públicos que desempeñen cargos de dirección, confianza y manejo;

b. Aquellos que por la naturaleza de la actividad o función que desempeñan deban tener una disponibilidad permanente, entre ellos la fuerza pública y organismos de socorro; c. Situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, en los que se requiera cumplir deberes extra de colaboración con la empresa o institución, cuando sean necesarios para la continuidad del servicio o para solucionar situaciones difíciles o de urgencia en la operación de la empresa o la institución, siempre que se justifique la inexistencia de otra alternativa viable.

De otra parte, en relación con la eventual afectación del derecho a la intimidad con ocasión del uso de los grupos de WhatsApp en el ámbito laboral, la Corte Constitucional en Sentencia T-574 del 2017³, planteó:

(...)

La información semi-privada corresponde a aquella información que no es pública, pero que se encuentra sometida a “algún grado de limitación para su acceso” (...) de manera que “se trata de información que sólo puede accederse por orden de autoridad judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones, o a través del cumplimiento de los principios de administración de datos personales” (...). En esa dirección esos datos son “aquellos que no tienen naturaleza íntima, reservada, ni pública y que, por ende, su conocimiento puede interesar no solo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general” (...). Entre la información que encuadra en esta clasificación se encuentra, por ejemplo, la relativa al sistema de seguridad social –con exclusión de la historia clínica-, la administrada por las bases de datos de

información financiera (...), la recaudada y almacenada por los Centros de Reconocimiento en el RUNT de conformidad con las normas de tránsito (...), los datos contenidos en el Registro Único de Seguros (...), los datos incluidos en el Registro de la propiedad de perros altamente peligrosos (...), la información sobre aportes, contribuciones y créditos, que reciben las campañas políticas (...) y la información sobre la pertenencia a un partido o movimiento político de los miembros (...). Respecto de esta información, la resistencia a su divulgación es reducida en tanto corresponde a materias que, a pesar de referirse al individuo, revisten una importancia clara y significativa para el cumplimiento de funciones o tareas asignadas a otras personas. En estos eventos, las razones constitucionalmente admisibles para acceder a la información, están vinculadas al cumplimiento de las tareas o funciones ejercidas por quien tiene interés en conocerla. Se trata entonces de información que tiene una vocación de circulación restringida. El desconocimiento de los fines previstos para su circulación, así como de las condiciones para su divulgación, constituye una infracción no solo del derecho a la intimidad, sino también de otras garantías como el habeas data.

El lugar de trabajo, en principio espacio semiprivado, no goza del mismo nivel de protección que el domicilio, debido a que el grado de privacidad es menor en atención a que allí tienen lugar actuaciones con repercusiones sociales significativas. Según las decisiones citadas, para establecer la violación del derecho a la intimidad es necesario considerar la expectativa que tiene el trabajador acerca de la confidencialidad de sus manifestaciones y, en ese sentido es necesario valorar, entre otras cosas, (i) si se trata de información íntima, sensible o que sólo le interesa a una persona en particular en atención al tipo de actividad que se desarrolle y (ii) si los empleados tienen o no conocimiento acerca del seguimiento de sus actividades.

La expectativa de privacidad es, entre otros, un criterio relevante para establecer si determinadas expresiones o manifestaciones de la vida de las personas se encuentran comprendidas por el ámbito de protección del derecho a la intimidad o si, por el contrario, pueden ser conocidas o interferidas por otros. Tal categoría impone definir, atendiendo diferentes factores contextuales, si quien alega la violación puede considerar válidamente que su actividad se encuentra resguardada de la interferencia de otros, por un lado, y si es o no posible concluir que dicha valoración es oponible a los terceros que pretenden acceder a la información o divulgarla, por otro. Este doble análisis exige considerar criterios subjetivos y objetivos a efectos de valorar, en cada caso, si quien solicita la protección en realidad podía suponer o confiar que las informaciones o contenidos no podrían circular.

Para la Sala, la categoría referida puede emplearse para juzgar si la divulgación o revelación de mensajes contenidos en una conversación virtual, vulnera o no el derecho a la intimidad. En particular, la existencia de una expectativa de privacidad así como su alcance, debe definirse tomando en consideración, entre otros factores, (i) el carácter más o menos abierto del sistema de mensajería bajo el cual se desarrolla la conversación; (ii) los integrantes y fines del grupo virtual; (iii) la clase de información de la que se trate y si se encuentra o no protegida por regímenes especiales como aquel previsto, por ejemplo, en la Ley 1581 de 2012; (iv) la existencia de reglas o pautas que hayan fijado límites a la circulación de las expresiones o informaciones contenidas en el espacio virtual; y (v) la vigencia de obligaciones legales o contractuales de confidencialidad como las que pueden establecerse en contratos de trabajo o en los reglamentos internos de trabajo. De acuerdo con ello, para determinar si es posible amparar el derecho a la intimidad frente a la divulgación de mensajes contenidos en una conversación virtual desarrollada en un grupo conformado en WhatsApp, deberán valorarse y ponderarse, en cada caso, los factores que han quedado referidos.

Conforme a la interpretación del alto tribunal, la información que se transmite a través de los grupos de WhatsApp, creados en entornos laborales, tienen la categoría de semiprivados; en consecuencia, tiene una vocación de circulación restringida. El desconocimiento de los fines previstos para su circulación, así como de las condiciones para su divulgación, constituye una infracción no solo del derecho a la intimidad, sino también de otras garantías como el habeas data.

Conforme a lo anterior, y dando respuesta a los interrogantes planteados en su consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica, es completamente procedente que la entidad tome la decisión de que la comunicación interna sea a través de grupos de WhatsApp; siempre y cuando, dicha determinación atienda los criterios previstos en la Ley 2191 de 2022, respecto de la política de desconexión laboral; se establezcan reglas o pautas que fijen límites a la circulación de la información; se garantice la protección del derechos a la intimidad y se salvaguarde la información institucional.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos 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 presente concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Gustavo Parra Martínez

Revisó. Maia Borja Guerrero

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

Por medio de la cual se regula la desconexión laboral -ley de desconexión laboral

Corte Constitucional en Sentencia T-574 del 4 de septiembre de 2027(SIC), Expediente T-6.142.741, M.P. Alejandro Linares Cantillo

Fecha y hora de creación: 2025-02-16 11:30:37