



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000163211

Fecha: 29/04/2020 03:52:48 p.m.

Bogotá D.C.,

Señora
ANDREA SANCHEZ CORTES
Calle 7 4-49
Email: andreasanchezcortes@outlook.com
Ciudad

REF: SERVIDORES PÚBLICOS- Responsabilidades. **RAD.** 20209000115692 del 18 de marzo de 2020.

Respetada señora Sánchez,

Por medio del presente, y en atención a su consulta donde solicita se le informe si:

“Es obligatorio para un funcionario público ser parte de un grupo de whatsapp organizado por el jefe inmediato y creado para impartir instrucciones de tipo laboral en cualquier horario, a pesar de que la entidad pública se cuenta con herramientas de comunicación oficial como el correo electrónico institucional, microsoft teams, entre otros. De igual forma por favor indicar si el funcionario estaría inmerso en algún tipo de conducta al negarse a hacer parte de ese grupo”

Me permito darle respuesta en los siguientes términos, teniendo en cuenta que el artículo 123 de la Constitución Política consagra:

“Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”. (Subraya propia)

En este sentido, el artículo 34 de la Ley 734 de 2002 establece:

“Deberes. Son deberes de todo servidor público:

1. 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” (Subraya propia).

Ahora bien, es importante traer a colación las normas que se han expedido recientemente, debido a la declaratoria de emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 del 20 de marzo de 2020 y al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en todo el territorio Nacional por el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, expedido por el Presidente de la República.

Al respecto, el Decreto 491 de 2020, *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”* establece:

“ARTÍCULO 1. Ámbito de aplicación. El presente Decreto aplica a 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.

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.

En ningún caso la suspensión de la prestación del servicio presencial podrá ser mayor a la duración de la vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social”. (Subraya propia)

De acuerdo con lo anterior, en atención a la emergencia sanitaria que atraviesa el país se tomó la medida del trabajo en casa para los servidores públicos con el fin de garantizar la prestación de los servicios a su cargo y propiciar al mismo tiempo el distanciamiento social, el cual es necesario para reducir la propagación del virus. Teniendo esto en mente, y buscando implementar efectivamente el trabajo desde la casa, se hace necesario el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TICs).

Justamente, dentro del uso de las TICs contempladas, se encuentra una herramienta altamente conocida y usada como lo es WhatsApp. De acuerdo con la descripción dada por la empresa responsable de esta aplicación: *“WhatsApp es una aplicación para teléfonos inteligentes, a través de la cual se pueden enviar mensajes escritos, notas de voz, imágenes, videos, links de sitios web y realizar llamadas a quienes cuenten con la misma aplicación”*¹.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia T-574 de 2017 con Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo señaló sobre esta aplicación que:

“Se trata entonces de una plataforma de mensajería instantánea que permite crear grupos en los que participan las personas que el usuario elija -familia, compañeros de trabajo, universidades, entre muchos otros-. A tales grupos, cuya administración se encuentra a cargo de uno o varios de sus integrantes, les puede ser asignado un nombre y comprender hasta 256 integrantes. Cada miembro o participante del grupo tiene la posibilidad -luego de que ingresa al grupo por decisión del administrador- de retirarse del grupo, de silenciarlo, de personalizar las notificaciones o de decidir qué contenidos baja a su teléfono móvil.

(...) En suma, WhatsApp es una aplicación de mensajería instantánea que funciona a través de teléfonos inteligentes, que permite enviar y recibir mensajes a través de internet. Los usuarios pueden crear listas de distribución y grupos, lo que facilita el intercambio de videos, imágenes, grabaciones, mensajes escritos, notas de voz y contactos. Dichas conversaciones cuentan con un sistema de cifrado de extremo a extremo, lo que garantiza que solo las personas participantes pueden tener acceso a dicha información”. (Subraya propia).

Por tanto, y en atención a su consulta, uno de los mecanismos idóneos para estar en constante comunicación y contacto con la oficina durante el trabajo en casa, establecido por el gobierno nacional como medida para hacer frente a la pandemia del COVID-19, son los grupos de WhatsApp de trabajo creados por los jefes inmediatos justamente para impartir instrucciones de tipo laboral. Por lo cual, es necesario que el funcionario en cumplimiento de sus obligaciones se

¹ Tomado de: www.WhatsApp.com



encuentre conectado a la oficina, dentro de los horarios laborales, en los medios que el jefe inmediato o la entidad establezcan para ello. En el caso en concreto, la aplicación WhatsApp fue la escogida por su jefe inmediato para mantener la comunicación con la oficina, por lo cual es obligatorio ser parte del grupo en cuestión.

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web <https://www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo> este link es del Gestor Normativo y allí 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Andrea Liz Figueroa

Revisó: José Fernando Ceballos

11602.8.4