



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20226000438811
Fecha: 01/12/2022 07:26:27 a.m.

Bogotá D.C.



Doctora
ANDRI MARCELI OSORIO BETANCOURT
Subsecretaria para la Gestión del Talento Humano
Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones
notificaciones@mintic.gov.co

REFERENCIA. TELETRABAJO. Habilitación de Teletrabajo para servidor desde el exterior. **RADICACIÓN. 20222060559632, 20202060559642 de fecha 26 de octubre de 2022 y 20222060564032, 20222060564052, 20222060564192 de fecha 27 de octubre de 2022.**

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

Me refiero a la comunicación de la referencia, mediante la cual plantea varios interrogantes relacionados con la habilitación del teletrabajo para que servidor desempeñe sus funciones desde otra ciudad o desde el exterior, me permito manifestar lo siguiente:

Sea lo primero mencionar que, sobre la figura del Teletrabajo, esta Dirección Jurídica se ha pronunciado de la siguiente manera:

Mediante la Ley 1221 de 2008¹, 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.

¹ 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 normativa 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 de diferente a la que se encuentra ubicada la sede de la entidad o en otro país, 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.

Por otra parte, el Decreto 884 de 2012², establece:

“Artículo 3°. Contrato o vinculación de teletrabajo.- El contrato o vinculación que se genere en esta forma de organización laboral de teletrabajo debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 39 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social para los trabajadores particulares y en las disposiciones vigentes que rigen las relaciones con los servidores públicos, y con las garantías a que se refiere el artículo 6° de la Ley 1221 de 2008, y especialmente deberá indicar:

(...)

2. Determinar los días y los horarios en que el teletrabajador realizará sus actividades para efectos de delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo y evitar el desconocimiento de la jornada máxima legal.”

De acuerdo con la norma transcrita, es pertinente definir una jornada laboral para los teletrabajadores, entre otras circunstancias para delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo, evitar el exceso de carga de trabajo y respetar la intimidad familiar del teletrabajador y del superior jerárquico, situación que no podría garantizarse en el caso de una persona que radicada en una ciudad de diferente departamento y más aún en otro país, en razón a que no es posible garantizar el cumplimiento de una jornada laboral por parte del servidor público.

De otro lado, es necesario precisar que uno de los principios básicos del Teletrabajo tiene que ver precisamente con la voluntariedad de las partes para laborar mediante esta modalidad, razón por la cual, si en cualquier momento de la relación laboral, la administración considera

² Por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones.



pertinente dar por terminado el teletrabajo con uno o más empleados, deberá poner en conocimiento de estos, quienes deberán continuar con su actividad laboral en la sede física de la entidad u organismo de forma inmediata, situación está que no podría garantizarse con los empleados que residen en una ciudad diferente a la de la sede de la entidad y menos aún en otro país.

Adicionalmente, es necesario manifestar que el artículo 2° de la Ley 1221 de 2008, indica que el teletrabajo puede revestir una de las siguientes formas:

Autónomos son aquellos que utilizan su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, puede ser una pequeña oficina, un local comercial. En este tipo se encuentran las personas que trabajan siempre fuera de la empresa y sólo acuden a la oficina en algunas ocasiones, esta modalidad no es recomendada por esta Dirección Jurídica, en razón a que puede producir desarraigo institucional.

Móviles: son aquellos teletrabajadores que no tienen un lugar de trabajo establecido y cuyas herramientas primordiales para desarrollar sus actividades profesionales son las Tecnologías de la Información y la comunicación, en dispositivos móviles, dicha modalidad no es recomendada en razón a que no es posible que la entidad certifique que el sitio desde el cual se encuentra teletrabajando, cumple con los requerimientos de salud y seguridad en el trabajo.

Suplementarios, son aquellos teletrabajadores que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo lo hacen en una oficina.

Esta Dirección Jurídica, con el fin de que las entidades públicas realicen el seguimiento a metas y objetivos, tengan la posibilidad de realizar retroalimentación a las prácticas laborales y evalúen el trabajo encomendado, ha recomendado a las entidades públicas utilizar únicamente la modalidad suplementaria del teletrabajo; entendida como aquella en la cual el empleado asiste unos días a laborar a la entidad y otros días teletrabaja desde su domicilio; sin embargo, dicha modalidad no podría ponerse en práctica en el caso de un servidor público que reside en una ciudad de diferente departamento o en otro país.

Por otra parte, se considera necesario que, en aras de brindar total claridad respecto de la modalidad, responsabilidades, deberes y derechos tanto de la entidad pública como del servidor público, se reglamente de forma amplia los aspectos que comportan la implementación del teletrabajo al interior de la entidad.

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 la de la sede de la entidad a un servidor público y menos aún en otro país.



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 o país, para cumplir con el teletrabajo.

De conformidad con lo anterior, se procede a dar respuesta a cada uno de los interrogantes planteados:

1. ***“¿Es procedente que una Entidad Pública del orden nacional y centralizada como el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones autorice a un funcionario para que desempeñe sus funciones a través de la modalidad de Teletrabajo desde otra ciudad diferente donde se encuentre ubicado el empleo o desde el Exterior?”***

Esta Dirección Jurídica considera que, en principio, todas las entidades tienen una sede física determinada en el acto que las crea, por lo tanto, 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.

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 consulta, se considera que no es viable conceder teletrabajo en la modalidad autónoma a un servidor público para que desempeñe desde el extranjero (fuera del territorio nacional) las funciones del cargo del cual es titular.

2. ***“¿Existen excepciones para que los servidores públicos desempeñen sus funciones a través de la modalidad de Teletrabajo desde otra ciudad o en el exterior, siempre y cuando se encuentre en alguna situación particular como, por***



ejemplo: condiciones médicas especiales, embarazo de alto riesgo, cuidadores de personas en alguna situación médica especial, entre otras?”

La normativa vigente no señala situaciones o excepciones para que los servidores públicos desempeñen sus funciones a través de la modalidad de Teletrabajo desde otra ciudad o en el exterior. Tampoco establece que bajo el presupuesto de alguna situación particular como, por ejemplo: condiciones médicas especiales, embarazo de alto riesgo, cuidadores de personas en alguna situación médica especial, entre otras, sea viable conceder la modalidad de teletrabajo para que desempeñen sus funciones desde otra ciudad o desde el exterior.

3. “De no ser procedente la autorización del teletrabajo en otra ciudad o en el exterior, ¿Cuál sería el mecanismo jurídico que tiene la Entidad para requerir que el servidor público desempeñe sus funciones en la ciudad de la sede de la Entidad, aun cuando tiene alguna recomendación médica especial?”

En la normativa actual, si bien se señala que bajo las modalidades de trabajo virtual vigentes el servidor podrá desempeñar sus funciones desde cualquier lugar, esto deberá hacerse en consenso con el empleador y previo visto bueno de la ARL. Adicionalmente y teniendo en cuenta que eventualmente se le puede solicitar la presencia del empleado en las instalaciones físicas de la entidad o el retorno a la prestación del servicio de manera presencial y que no existe disposición alguna que proteja la salud (EPS) del empleado en el exterior o ARL, esta entidad ha sido consistente al manifestar que no es procedente que los servidores públicos cumplan las funciones de su empleo desde otra ciudad o país diferente al de su domicilio registrado en la entidad.

Adicionalmente, es pertinente mencionar que la voluntariedad es un principio del teletrabajo, en consecuencia, no es obligación de la entidad o del empleado, otorgar o acceder al mismo. En consecuencia, en caso que la entidad no conceda la modalidad de teletrabajo, podrá requerir al servidor para que desempeñe sus funciones de manera presencial en la sede de la entidad.

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: Maia Valeria Borja Guerrero
Aprobó: Armando López Cortés
11602.8.4