

CONCEPTO 5526 DE 2024

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: (...), Subdirectora (e) Centro de Industria y Servicios del Meta.
leonc@sena.edu.co

DE: Martha Bibiana Lozano Medina. Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa mvlozano@sena.edu.co

ASUNTO: Teletrabajo lugar de desempeño.

En atención de su comunicación con radicado No. 50-9-2023-010810 y NIS No. 2023-02-575094 del pasado 28 de diciembre de 2023, con el cual se efectúa solicitud de concepto sobre el tema en referencia una vez realizado el análisis respectivo, manifestamos lo pertinente a continuación. En primer lugar, en su comunicación indica como aspectos relevantes los siguientes:

Dentro de la planta de personal del centro de formación profesional (CFP) a su cargo, se encuentra una funcionaria de carrera; vinculada en el cargo de oficinista grado 2 mediante encargo, cuyo grado de vinculación inicial en 2022 es de auxiliar grado 1; en la actualidad el desempeño de sus funciones se efectúa mediante la figura del teletrabajo. Los dos CFP de la situación se encuentran en diferentes municipios, al igual que el municipio de domicilio de la funcionaria.

De otra parte, la funcionaria presenta afectaciones de salud, que al parecer, permitieron a la subdirección del CFP donde se desempeña por encargo, el poder determinar la viabilidad de conceder o autorizar el teletrabajo de la funcionaria. En la actualidad la situación médica de la persona amerita que el desempeño del teletrabajo ocurra en un municipio diferente al de la ubicación del CFP donde está vinculada; se agrega que con anterioridad solicitó traslado, misma que fue denegada por considerarse que el estado de salud con disminuciones o afectaciones no es causal para ello.

Conforme el contexto antes relacionado se efectúa la siguiente solicitud:

“...expedir un concepto jurídico sobre la aplicación de la guía para la implementación del Teletrabajo en el SENA, frente a la normatividad general (Ley [1221](#) de 2008), ya que dicha norma señala que el teletrabajo suplementario se presta “en su casa y el resto del tiempo lo hacen en su oficina”, sin embargo, la guía del SENA indica que este lugar debe estar en el mismo municipio de la sede de trabajo.

En consecuencia, se requieren luces para la correcta implementación normativa, ya que, frente a esta disparidad, este despacho puede verse abocado a hallazgos de índole administrativa o con alcance disciplinario por el desconocimiento de las normas que reglamentan la materia.”

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el

carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

PRECEDENTES NORMATIVOS

Para el análisis del presente concepto se tendrán en cuenta los siguientes fundamentos normativos y doctrinales:

- Constitución Política Colombia artículos [6](#), [121](#), [122](#):

En su artículo [60](#) establece la responsabilidad de los servidores públicos por infringir la Constitución y las leyes y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Por su parte el artículo [209](#), trata de los principios orientadores de la gestión pública.

En tanto los artículos [121](#) y [122](#) tratan de la prohibición para las autoridades del estado para ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley., sin que pueda existir un empleo público que no tenga funciones previamente establecidas en dicho marco normativo y sus reglamentos.

- Ley 909 de 2004, artículo [24](#), inciso primero (modificado por el artículo [1](#) de la Ley 1960 de 2019):

“ARTÍCULO [24](#). ENCARGO. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados en estos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño es sobresaliente.”

- Decreto 1083 de 2015 artículos [2.2.5.4.1](#) a [2.2.5.4.1](#); [2.2.5.5.1](#). (modificado por el decreto [648](#) de 2017); numeral 5; art. [2.2.5.5.4](#) y [2.2.5.5.54](#):

“ARTÍCULO [2.2.5.4.1](#) MOVIMIENTOS DE PERSONAL. A los empleados que se encuentren en servicio activo se les podrá efectuar los siguientes movimientos de personal:

1. Traslado o permuta. / 2. Encargo. / 3. Reubicación.”

ARTÍCULO [2.2.5.4.2](#) Traslado o permuta. Hay traslado cuando se provee, con un empleado en servicio activo, un cargo vacante definitivamente, con funciones afines al que desempeña, de la misma categoría, y para el cual se exijan requisitos mínimos similares.

ARTÍCULO [2.2.5.4.3](#) Reglas generales del traslado. El traslado se podrá hacer por necesidades del servicio, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el empleado.

El traslado podrá hacerse también cuando sea solicitado por los empleados interesados, siempre que el movimiento no afecte el servicio. (Resaltado fuera de texto)

ARTÍCULO [2.2.5.4.6](#) Reubicación. La reubicación consiste en el cambio de ubicación de un empleo, en otra dependencia de la misma planta global, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo.

La reubicación de un empleo debe responder a necesidades del servicio y se efectuará mediante acto administrativo proferido por el jefe del organismo nominador, o por quien este haya

delegado, el cual deberá ser comunicado al empleado que lo desempeña.

La reubicación del empleo podrá dar lugar al pago de gastos de desplazamiento y ubicación cuando haya cambio de sede en los mismos términos señalados para el traslado.

ARTÍCULO 2.2.5.4.7 Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo, en los términos señalados en el siguiente capítulo.

También hay traslado cuando la administración hace permutas entre empleados que desempeñen cargos con funciones afines o complementarias, que tengan la misma categoría y para los cuales se exijan requisitos mínimos similares para su desempeño.

Los traslados o permutas podrán hacerse dentro de la misma entidad o de un organismo a otro, con el lleno de los requisitos previstos en el presente decreto.

Cuando se trate de traslados o permutas entre organismos, los jefes de cada entidad deberán autorizarlos mediante acto administrativo.

Los reglamentos de las carreras especiales, en lo referente a los traslados y permutas, se ajustarán a lo dispuesto en este decreto.

“ARTÍCULO 2.2.5.5.1 SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. El empleado público durante su relación legal y reglamentaria se puede encontrar en las siguientes situaciones administrativas:
//

5. En ejercicio de funciones de otro empleo por encargo.”

“ARTÍCULO 2.2.5.5.53 HORARIOS FLEXIBLES PARA EMPLEADOS PÚBLICOS.

(Adicionado por el artículo [1](#) del Decreto 648 de 2017. Los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial podrán implementar mecanismos que, sin afectar la jornada laboral y de acuerdo con las necesidades del servicio, permitan establecer distintos horarios de trabajo para sus servidores.”

“ARTÍCULO 2.2.5.5.54 FOMENTO AL TELETRABAJO PARA EMPLEADOS PÚBLICOS. (Adicionado por el artículo [10](#) del Decreto 648 de 2017). Los jefes de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial podrán implementar el teletrabajo a los empleados públicos, de conformidad con la Ley [1221](#) de 2008 y el Capítulo [5](#) del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, y demás normas que los modifiquen o complementen.”

- Ley 1221 de 2008: Regula el Teletrabajo, artículo [2](#),

Sobre las definiciones:

ARTÍCULO 20. DEFINICIONES. Para la puesta en marcha de la presente ley se tendrán las siguientes definiciones:

“--Teletrabajo. //Es 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.**

El teletrabajo puede revestir una de las siguientes formas:

- Autónomos// -- Móviles //-- Suplementarios, //

Teletrabajador. Persona que desempeña actividades laborales a través de tecnologías de la información y la comunicación por fuera de la empresa a la que presta sus servicios.” (negrillas fuera de texto)

- Decreto 884 de 2012: Reglamenta el teletrabajo en relación de dependencia, artículo 2:

“ARTÍCULO 2. Teletrabajo y teletrabajador. Para efectos del presente decreto el teletrabajo es una forma de organización laboral, que se efectúa en el marco de un contrato de trabajo o de una relación laboral dependiente, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación –TIC– para el contacto entre el trabajador y empleador **sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo.** (n.f.t.)

El teletrabajador es la persona que en el marco de la relación laboral dependiente, utiliza las tecnologías de la información y comunicación como medio o fin para realizar su actividad laboral fuera del local del empleador, en cualquiera de las formas definidas por la ley.

- Decreto 1662 de 2002 “(diciembre 6), adiciona el Decreto [1083](#) de 2015 Único Reglamentario del Sector de la Función Pública, en relación con la habilitación del trabajo en casa para los servidores públicos de los organismos y entidades del Estado Colombiano.

- Decreto [649](#) de 2022 adiciona el Decreto [1072](#) de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo, relacionado con la habilitación del trabajo en casa.

- Decreto [1227](#) DE 2022 reglamenta aspectos de teletrabajo, modifica Decreto [1083](#) de 2015.

- Resolución Sena No.1568 de 2022, lineamientos generales para el Teletrabajo en el SENA; artículo [segundo](#):

“ARTÍCULO 2o. MODALIDAD DE TELETRABAJO A IMPLEMENTAR EN EL SENA:

El SENA promoverá e implementará el "Teletrabajo Suplementario", en virtud del cual, el servidor público al que se le autorice laborará dos (2) o tres (3) días hábiles de la semana en su casa o en el sitio de teletrabajo definido, y el resto de los días laborables de la semana en la sede habitual de trabajo del SENA, conforme al artículo [2o](#) de la Ley 1221 de 2008.

El teletrabajador(a) y el jefe inmediato acordarán previamente los días de teletrabajo y los de presencialidad, de acuerdo con la proporción indicada anteriormente, para lo cual podrán determinar modelos híbridos; por ende, los días de presencialidad y teletrabajo podrán ser fijos o variables, definidos de mutuo acuerdo, buscando satisfacer las necesidades del servicio del SENA. El jefe inmediato podrá modificar los días de teletrabajo y presencialidad en una o varias semanas, cuando las necesidades del servicio lo requieran.

PARÁGRAFO: La implementación en el SENA del teletrabajo que le permita al servidor público vinculado a la entidad, en circunstancias especiales y excepcionales debidamente demostradas, prestar sus servicios teletrabajando más días a la semana (cuatro o cinco días), queda sujeto a lo que exprese al respecto el Departamento Administrativo de la Función Pública

- DAFP; en caso de ser procedente, la Secretaría General emitirá los lineamientos específicos para su aplicación. Su contenido en concordancia con el artículo [3o](#) ibidem.

- Concepto 022581 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública:

“Conforme a lo anterior, será facultativo de la entidad, de acuerdo al procedimiento interno que se haya implementado que regule el teletrabajo, conceder o no dicha modalidad al trabajador que manifiesta una situación particular o recomendación médica para trabajar desde casa, por el tiempo que se considere pertinente y sin afectar la prestación del servicio y el cumplimiento de funciones.

Por lo tanto, una primera conclusión sería que la empresa privada o entidad pública es única 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.”

- **Concepto 087741 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública:**

“En consecuencia, la facultad del nominador para realizar movimiento de personal por necesidades del servicio es por la razón de ser de los cargos o empleos, ya que no son creados en función de quien los van a desempeñar, sino de acuerdo a las necesidades de la organización y a los objetivos de las funciones que le sean asignadas por la ley y la Constitución. Por esto, los movimientos de personal encuentran su fundamento en las facultades con que cuenta la administración para satisfacer el interés general por medio del mantenimiento del orden al interior de la administración pública, y la facultad discrecional no es absoluta para el nominador puesto que los actos administrativos que realizan cualquier movimiento dentro de una entidad respectiva deben sujetarse a la Constitución para velar por los derechos de los empleados.

No obstante, en el caso de presentarse recomendación médica por parte de la Empresa Promotora de Salud o la Administradora de Riesgos Laborales a que se encuentre afiliado el trabajador oficial, en el que se indique la necesidad de reubicar o asignar funciones acordes con el estado de salud del servidor público. Por lo que, **deben atenderse las recomendaciones impartidas, previendo que el servidor público en el ejercicio de su cargo desarrolle actividades en las que no se vea afectada su condición de salud.**

En este orden de ideas, en caso de presentarse recomendación médica respecto de un funcionario público en el que se indique la necesidad de reubicar o asignar funciones acordes con el estado de salud del servidor público, en criterio de esta Dirección Jurídica **corresponde a la administración según las recomendaciones médicas reubicar al funcionario donde no se vea afectada su condición de salud.**” (resaltado fuera de texto)

- Concepto No. 51520 de 2022. Dirección Jurídica Sena.

Sobre consulta relacionada con las figuras de trabajo remoto, trabajo en casa o teletrabajo. Se destaca del contenido:

“Igualmente, es prudente señalar que el Ministerio del Trabajo en los considerandos para la expedición del Decreto [649](#) de 2022 cita lo expresado por la O.I.T. en los siguientes términos “quien ha señalado que son varias las ventajas que ofrece el trabajo a distancia “(...) mayor facilidad para organizar el tiempo de trabajo, posibilidad de que los mercados de trabajo sean

más inclusivos, mejor equilibrio entre la vida profesional y la vida privada y eliminación del tiempo y el estrés de los trayectos entre el domicilio y el trabajo. (...)”, por lo que se ha constituido como una alternativa, que además de aportar seguridad para la vida y la salud del trabajador, también coadyuva a mejorar los niveles de congestión del transporte público y de aglomeración en los lugares físicos de trabajo, a la vez que ha permitido que los trabajadores concilien su vida laboral con su vida personal y familiar, pues aquellos trabajadores que conviven con niños, niñas, adolescentes, familiares y personas adultas mayores y que desempeñan sus funciones en el rol de padres y madres, han podido continuar laborando de manera ininterrumpida, lo cual contribuye con la protección del empleo”.”

- Documentos, Procedimientos Plataforma Compromiso:

**Guía para la implementación del teletrabajo el Sena:

Refiere la que mediante la Resolución No. 1-[1568](#) del 23 de agosto de 2022, se da cumplimiento a las disposiciones legales expedidas por el Gobierno sobre desconexión laboral; implementación del teletrabajo en entidades públicas. Esto mediante la ampliación de los posibles autorizados a dicha figura.

Para efectos de lo mencionado se señala: “/en efecto, dicho acto administrativo adoptó le teletrabajo en modalidad suplementaria, es decir, máximo tres (3) días a la semana en los domicilios que disponga del teletrabajador y el resto del tiempo desde la oficina, los cuales deben estar en el mismo municipio y departamento de la sede de trabajo.” Pg. 4.
(<https://compromiso.sena.edu.co/documentos/vista/download.php?id=4605>)

ANÁLISIS JURÍDICO

Conforme los hechos anunciados, y las normas relacionadas, se reitera que esta Coordinación, mediante concepto no tiene facultades para emitir apreciaciones sobre casos concretos; máxime, cuando se trata de inconsistencias de apreciación en procedimientos documentados y emitidos por otras áreas con la competencia para ello.

En primer término, es claro que como lo señala el marco constitucional, todo funcionario público está obligado al cumplimiento de los deberes asignados por tal instrumento; las leyes que desarrollan los procedimientos y reglamentan los derechos; así como los reglamentos de orden inferior que detallan situaciones particulares en relación con la gestión administrativa propia de cada organismo del estado.

Al respecto, la ley regula lo relacionado con el empleo público, la carrera administrativa, la gerencia pública; para abordar la situación en general nos corresponde verificar que la hipótesis normativa fija de manera clara, que un servidor público puede estar en encargo. A su vez, la compilación normativa de los decretos reglamentarios del sector trabajo se encargan de definir las situaciones en las cuales un servidor público desempeña, como lo son el traslado o la reubicación.

Las normas vigentes para el desarrollo de la función o servicio público son claras en los siguientes aspectos:

Se ingresa al servicio público mediante el sistema de mérito.

El mencionado sistema implica haber cumplido o superado un proceso de selección por

convocatorias abiertas, para poder obtener un cargo en determinada entidad y con determinadas condiciones previamente fijadas.

Una vez que se ha completado el proceso antes mencionado, todos los servidores públicos pueden ser susceptibles de formas de cambio en su situación administrativa; esto, mediante las figuras de encargo, traslado, reubicación.

Sin discutir sobre esas formas, debe recordarse en la administración pública como la herramienta conformada por muchos aspectos, pero que por objeto tiene la satisfacción de las necesidades de los administrados, y el cumplimiento de los objetivos del estado.

La vinculación de una persona al servicio público, además de las etapas de un proceso de selección; al momento de concretarse implica el cumplimiento del servicio en el cargo establecido por la administración pública y por el aspirante. De acuerdo con el concepto No. 087741 de 2021 DAFP citado, los cargos de la administración pública se crean según las necesidades del estado, del servicio público; de la misión y objetivos de la entidad que los ocupa, y no de la persona que lo ocupa (REGLA GENERAL).

De acuerdo con lo anterior, todo servidor público se vincula para poder ejecutar funciones en un cargo que pertenece a determinada entidad, y además ello implica la prestación del servicio en la sede de esa entidad. Hasta este punto no hay discusión, y la ley ha definido las formas como estas condiciones se pueden cambiar.

Resulta, que el desarrollo externo del sistema donde se presta el servicio público cambia. En efecto, fenómenos políticos, económicos, históricos y sucesos como los hechos recientes de la humanidad, demuestran como las normas son un soporte para acompañar y brindar legitimidad a los sistemas que se adopten en la construcción y continuidad de los mismos.

Por aplicación de las nuevas condiciones, y de factores externos, y extremos; recientemente han surgido leyes para adaptar nuestra economía y las instituciones públicas al ritmo de la sociedad. Así, desde 2008 se han venido formulando cambios legislativos; uno de estos, el relacionado con la forma de cumplir el objetivo del objeto del contrato de trabajo (público o privado).

Sin mayores dificultades, se asegura que nuestra normativa general es acorde con la realidad internacional. En la aplicación para reglamentos internos del Sena, se da la posibilidad de la misma afirmación.

De esta manera, la ley general y sus reglamentos fomentan el teletrabajo bien sea en modalidad de autónomo, o desarrollado en el propio domicilio o un lugar escogido por el empleado para desarrollar su actividad profesional, y sólo acude a la oficina en algunas ocasiones; móvil o sin lugar de trabajo establecido con soporte para ejercer sus actividades en las TICs y dispositivos móviles, y suplementario que implica labores por alternancia en trabajo desde su casa de dos o tres días y los restantes asisten a la oficina.

En el Sena se adoptó la modalidad de teletrabajo suplementario con tres días de trabajo en casa y dos en la sede habitual de trabajo del SENA, lo cual no contradice las normas de teletrabajo, por cuanto el no requerimiento de la presencia del trabajador en un lugar o sitio específico de trabajo, no quiere decir que se olvide la esencia de la necesidad del servicio, como principio o guía para ubicar un cargo en la planta de personal de una entidad.

Ocurre que la inquietud que origina este análisis se trata de una aplicación incorrecta de los

instrumentos que son parte del soporte de la gestión administrativa en estos asuntos.

En efecto, y para mayor precisión se enfatiza en lo siguiente:

La reglamentación de la flexibilidad en las formas de trabajo de los servidores públicos vinculados al Sena, son totalmente acordes con las normas externas y superiores que se aplican en el punto.

Conforme lo anterior, la divergencia entre la Guía para la implementación del teletrabajo el Sena y la legislación no existe.

De la citada Guía se cita un apartado donde se señala una consideración sobre una resolución interna, y al revisar tal acto administrativo se encuentra que los dos documentos son acordes; ahora bien, dicha conformidad existe también de estos instrumentos frente o respecto de las legislación de teletrabajo. Puesto que, desde 2008 las normas del tema indican que para que se adopte dicha modalidad, las partes (empleado-empleador) deben tener un acuerdo previo.

Debido a las condiciones especiales del servicio público, los análisis y pronunciamientos a la fecha indican que la prestación del servicio debe ocurrir en el lugar de ubicación del cargo ocupado por el trabajador -sede habitual de trabajo-; esto atado a las condiciones iniciales en las que se vinculó la persona al ingresar al servicio mediante las reglas de la Carrera Administrativa.

Entonces, no se da la diferencia sugerida o planteada en la consulta, al revisar, la ley sus decretos reglamentarios, la resolución interna y la guía de implementación de procedimientos. En gracia de discusión y si así lo fuere, debe recordarse que un instrumento de trabajo -guía-, no es, ni será nunca una norma, y menos una forma no de legislar con capacidad vinculante superior a la norma que lo origina, con privilegio por su puesto de las normas constitucionales.

Así las cosas, debe revisarse la situación de la funcionaria dentro de las posibilidades de movimiento de planta, puesto que estas son las hipótesis privilegiadas para cambiar la situación general de prestación directa, personal y presencial de un servidor público, con privilegio del interés general, las necesidades del servicio; también los derechos y condiciones del funcionario con la moderación y pertinencia necesarias para ponderar la situación.

En este sentido, tal y como lo indica con claridad el DAFP tanto al señalar la relevancia de la autonomía de las entidades públicas para escoger y establecer la modalidad de teletrabajo; también, aclara que la ubicación de un empleo y por tanto del servidor público que lo ocupa son el lugar donde el cargo está asignado en las plantas de personal y se moviliza según modalidades previstas para ello (reubicación), sin dejar de lado posibles, probadas especiales condiciones del empleado.

CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta la normatividad anunciada, el contexto general de la respuesta de la consulta, y para mayor claridad se concluye de la siguiente manera en atención con el planteamiento presentado así:

No existe contradicción entre la legislación de teletrabajo y la Guía interna de implementación de dicha figura; debe revisarse la aplicación de la reubicación del empleo según las particularidades de la situación.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015.

Cordial saludo,

MARTHA BIBIANA LOZANO MEDINA

Coordinadora

Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

