



Concepto 011601 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000011601

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000011601

Fecha: 12/01/2022 06:07:57 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: MOVIMIENTOS DE PERSONAL - Traslado. PRESTACIONES SOCIALES - Vacaciones. Radicado: 20219000769552 del 30 de diciembre de 2022.

Acuso recibido de la comunicación de referencia, en la cual eleva los siguientes interrogantes relacionados con un empleado que fue trasladado de una Empresa Social del Estado a otra por la Seccional de Salud, a saber:

"1. ¿Conserva el tiempo de antigüedad?

2. Las vacaciones las cumple con el periodo de vinculación a la seccional o a la nueva ESE? Es decir, viene trabajando desde Enero de X año, pero la posesión en la nueva ESE es en Junio de X año, cumpliría el periodo de vacaciones en Junio o Enero?"

Me permito indicarle lo siguiente:

En primer lugar, el Decreto 1083 de 2015¹, frente al movimiento de personal de traslado dispone:

"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.

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.

El traslado o permuta procede entre organismos del orden nacional y territorial.

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."
(Subrayado fuera del texto original)

Por su parte, la Corte Constitucional en relación con la figura del traslado y a propósito de la estabilidad de los servidores de carrera, se pronunció con lo siguiente:

*"(...) La estabilidad de los servidores de carrera, tanto en lo relacionado con su permanencia como con lo referente a la inalterabilidad de las condiciones de trabajo, debe ser garantizada. No obstante, como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, ello no implica necesariamente la inamovilidad funcional y geográfica del servidor, pues el ejercicio de la discrecionalidad organizativa de la administración debe permitir que se evalúe, conforme a unos criterios de razonabilidad y proporcionalidad, el equilibrio entre las necesidades del servicio y los derechos de los servidores públicos, con el fin de hacer efectivos los principios de la función pública. (art. 209 C.P.)"*² (Subrayado fuera del texto original)

De conformidad con la norma y jurisprudencia expuestas, en primer lugar se puede concluir que para dar aplicación a la figura del traslado debe existir un cargo vacante definitivamente, con funciones afines al que desempeña, de la misma categoría, con igual asignación salarial y para el cual se exijan requisitos mínimos similares; así mismo, debe obedecer a necesidades del servicio o por solicitud del empleado, en este último evento, siempre que el movimiento no cause perjuicios al servicio ni afecte la función pública.

Para dar claridad a lo anterior e interpretando la normativa de precedencia, para efectuar traslados entre organismos, deben cumplirse las siguientes condiciones:

- a. Que el empleo al cual se pretende trasladar el empleado tenga funciones y requisitos similares entre sí con el empleo del que es titular.
- b. Que el traslado no implique condiciones menos favorables para el empleado; entre ellas, que la remuneración sea igual; así mismo se conservan los derechos de carrera y de antigüedad en el servicio.
- c. Ambos cargos deben tener la misma naturaleza.
- d. Que las necesidades del servicio lo permitan.
- e. Como se trata de traslado entre organismos, los jefes de cada entidad deberán autorizarlos mediante acto administrativo.

Ahora bien, teniendo claro lo anterior, es necesario informarle que en varios conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica se ha definido la “no solución de continuidad” y la “solución de continuidad”, con lo siguiente:

“El significado del término “solución de continuidad”, que según el Diccionario de la Lengua Española Tomo II, se define como: Interrupción o falta de continuidad.

Quiere decir esto, que por solución de continuidad se entiende la interrupción o falta de relación laboral entre una y otra vinculación con la entidad pública. Caso contrario, se entiende “sin solución de continuidad”, cuando la prestación del servicio es continua, sin suspensión o ruptura de la relación laboral.

Es así como, la «no solución de continuidad», se predica en aquellos casos en los cuales haya terminación del vínculo laboral con una entidad y una nueva vinculación en la misma entidad o el ingreso a otra, que debe estar expresamente consagrada en la respectiva disposición legal que contemple las prestaciones, salarios y beneficios laborales, disposición que a su vez establecerá el número de días de interrupción del vínculo que no implicarán solución de continuidad.

De acuerdo con lo anterior, se considera que al ser la “no solución de continuidad” una situación excepcional, debe encontrarse expresamente prevista su procedencia.”

Bajo las anteriores conclusiones, la “no solución de continuidad” es aquella en la cual un empleado se desvincula de su empleo y posteriormente se vincula a la misma entidad o ingresa en otra, en todo caso debe estar expresamente dispuesta en las disposiciones legales las prestaciones, salarios y beneficios laborales con su respectivo número de días de interrupción del vínculo para que le sea aplicable al servidor.

Así las cosas, para que esta figura proceda deben darse los siguientes presupuestos:

- Que en la entidad a la que se vincule el empleado, se aplique el mismo régimen salarial y prestacional que disfrutaba en la entidad que se retiró.
- Que la no solución de continuidad se encuentre expresamente consagrada en la norma que regule la prestación social o elemento salarial.

Frente a este último, en relación a la prestación social de vacaciones el Decreto 1045 de 1978³, dispuso:

“ARTÍCULO 10. Del tiempo de servicios para adquirir el derecho a vacaciones. Para el reconocimiento y pago de vacaciones se computará el tiempo servido en todos los organismos a que se refiere el Artículo 2o. de este Decreto, siempre que no haya solución de continuidad. Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince días hábiles de interrupción en el servicio a una y otra entidad.” (Subrayado fuera del texto original)

Así entonces y para dar respuesta a su primer interrogante, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 2.2.5.4.3 del Decreto 1083 de 2015, el traslado se podrá hacer por necesidades del servicio, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el empleado; lo que quiere decir que el empleado conserva los derechos de carrera administrativa y la antigüedad en el servicio.

En relación a su segundo interrogante, el inciso 4° del Artículo 2.2.5.4.2 del Decreto 1083 de 2015, dispone que en el evento que se trate de un traslado interinstitucional, los representantes legales de cada entidad deberán autorizarlos mediante acto administrativo, entendiendo que en este mismo deberá expresarse de manera expresa la forma de pagar lo correspondientes a los salarios y prestaciones sociales del empleado.

En todo caso, y de acuerdo a lo consagrado en el Artículo 10° del Decreto 1045 de 1978 en sujeción con las definiciones expresadas anteriormente para la “solución de continuidad” y la “no solución de continuidad”, se entenderá que esta última para la prestación social de

vacaciones podrá invocarse siempre que la interrupción en el servicio de una a otra entidad no supere los quince días hábiles.

Por lo tanto, y de forma concreta frente a su interrogante, en virtud de lo preceptuado en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo no se encuentra facultado para pronunciarse sobre situaciones internas de las entidades, ni para declarar derechos o deberes de estas, en tal sentido, se recomienda elevar su inquietud a las respectivas entidades, para que se pronuncien de forma particular y concreto frente a su inquietud.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Valeria B.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

¹*“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*

²Corte Constitucional, Sala Plena, 25 de septiembre de 2019, Sentencia C-443 de 193, Consejero Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

³*“Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.”*

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:03:28