



Función Pública

Concepto 12111 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000012111

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000012111

Fecha: 21-01-2019 02:57 pm

Bogotá D.C.

REFERENCIA: REMUNERACION. No solución de continuidad reconocimiento para empleado que pasa de una entidad a otra RADICACION. 20189000339052 del 6 de diciembre de 2018

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta sobre la viabilidad de la aplicación de la figura de la no solución de continuidad cuando un empleado pasa del Ministerio de Defensa a la Secretaría de Educación del Distrito

Inicialmente, es preciso indicar que las prestaciones sociales de los empleados tanto de entidades del orden nacional como del nivel territorial se encuentran descritas en el Decreto Ley 1045 de 1978, mientras que el Decreto Ley 1042 de 1978 contiene elementos salariales correspondientes a los empleados de entidades del nivel nacional extensivo para los empleados del nivel territorial.

Ahora bien, sobre el término de “solución de continuidad”, nos permitimos precisar la definición, así:

El Diccionario de la Lengua Española Tomo II, define SOLUCION DE CONTINUIDAD 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 continuo, sin suspensión o ruptura de la relación laboral.

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.

Al respecto, el Consejo de Estado, en concepto del 9 de Marzo de 1997, radicación 944, M.P. Javier Henao Hidrón, señaló:

"Respecto de las demás prestaciones sociales (las previstas para la Rama Ejecutiva Nacional en los decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969, y 1045 de 1978, etcétera, y en regímenes especiales para la Rama Judicial, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil, etcétera), el legislador ha conformado sistemas en los cuales cada uno conserva su especificidad o independencia, a menos que exista norma especial de remisión que permita extender beneficios del régimen especial al general, o viceversa. De ahí que no sea procedente la acumulación de tiempo servido entre uno y otro sistema, con dicha salvedad: que la ley, por voluntad expresa, haya querido extender alguno o algunos beneficios, en favor por ejemplo de empleados oficiales que pasan de un organismo con régimen especial a un organismo con régimen general.

De manera que las prestaciones sociales susceptibles de acumulación, lo son dentro del correspondiente régimen - general o especial -, siempre que no haya solución de continuidad (en el régimen general se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince días hábiles de interrupción en el servicio a una y otra entidad, conforme al artículo 10 del decreto 1045/78); no se admite entonces el cruce de beneficios, con excepción del caso de remisión expresa que haga la ley en favor de empleados oficiales. Lo cual implica, cuando se produzca solución de continuidad o cambio de régimen, que deberá hacerse el corte de cuentas a que haya lugar.

"Hay también eventos en los cuales la ley especial remite como punto de referencia al régimen general, sin que los beneficios especiales que otorga se transmitan a los empleados oficiales que pasan al régimen general, por cuanto aquellos se entienden concedidos con exclusividad a servidores de la correspondiente institución de régimen especial y mientras permanezcan en ella..."

"Los tiempos servidos en organismos Estatales del nivel Nacional dotados de régimen prestacional especial (Contraloría, Registraduría, Rama Judicial, entre otros) en general no son acumulables con los tiempos servidos dentro de la Rama Ejecutiva Nacional, para efecto de liquidar prestaciones sociales; se exceptúan los casos en que exista la pertinente norma legal de remisión en favor de determinados empleados públicos o de trabajadores Oficiales."

"De acuerdo con los principios que rigen la seguridad social integral, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, la ley 100 de 1993 y los artículos 13 literal f) y 33 de ésta, es procedente jurídicamente acumular el tiempo de servicios de un empleado oficial de la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del estado Civil, la Rama Judicial o el subsector oficial de salud territorial con el tiempo de servicios en la Rama Ejecutiva del Poder Público, para efectos de liquidar pensiones por jubilación o vejez". (Subrayado fuera de texto)

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

Así mismo, cabe precisar que esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que por regla general cuando un empleado se retira del servicio, rompe la continuidad en la relación laboral, en ese sentido y como quiera que las normas que regulan el reconocimiento de las prestaciones sociales contemplan su pago en forma proporcional, razón por la cual, procede la liquidación de la totalidad de las prestaciones sociales a que tiene derecho como es el caso de las vacaciones, prima de vacaciones, la bonificación por recreación, la prima de navidad, las cesantías, entre otras.

En cuanto a la prima de servicios anual de qué trata el Decreto Ley 1042, se reconoce por la efectiva prestación de los servicios para los empleados que acrediten un año de servicios por el período comprendido entre el 1º de julio y el 30 de junio del año siguiente con base en los factores salariales consagrados en el artículo 59 del mencionado decreto.

De la misma manera, el Decreto salarial 330 expedido para la vigencia 2018, establece:

“ARTÍCULO 7°. PAGO PROPORCIONAL DE LA PRIMA DE SERVICIOS. Cuando a treinta (30) de Junio de cada año el empleado no haya trabajado el año completo, tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de la prima de servicios, de qué trata el artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, siempre que hubiere prestado sus servicios al organismo por un término mínimo de seis (6) meses.

También se tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de esta prima cuando el empleado se retire del servicio y haya prestado sus servicios por un término mínimo de seis (6) meses. En este evento la liquidación se efectuará, teniendo en cuenta la cuantía de los factores señalados en el artículo 59 del Decreto 1042 de 1978, causados a la fecha de retiro.

No obstante lo dispuesto en el presente artículo, cuando un funcionario pase del servicio de una entidad a otra, el tiempo laborado en la primera se computará para efectos de la liquidación de esta prima, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio. Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince (15) días hábiles entre el retiro de una entidad y el ingreso a otra”. (Subrayado nuestro).

De acuerdo con el artículo 7º del Decreto 330, se infiere que el empleado tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de esta prima, cuando se retire del servicio y hubiere prestado sus servicios por un término mínimo de seis (6) meses.

No obstante, la norma ha establecido que cuando un funcionario pase del servicio de una entidad a otra, el tiempo laborado en la primera se computará para efectos de la liquidación de esta prima, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio. Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince (15) días hábiles entre el retiro de una entidad y el ingreso a otra

Con fundamento en lo expuesto, y en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que como quiera que las prestaciones sociales de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público contenidas en el Decreto 1045 de 1978 contemplan su reconocimiento y pago en forma proporcional, no habrá lugar a la aplicación de la no solución de continuidad cuando un empleado se retire de una entidad y se posesione en otra, siendo procedente que en la nueva entidad en la que se vincule, inicie el conteo para su reconocimiento y pago.

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 emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

R. Gonzalez

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:21:23