

**Función Pública**

Concepto 224251 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000224251

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000224251

Fecha: 24/06/2021 11:37:31 a.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: PRESTACIONES SOCIALES- Solución de continuidad. RAD. 20219000447462 del 27 de mayo de 2021.

Por medio del presente, y en atención a su consulta en la que solicita se le informe si existe o no solución de continuidad con un funcionario que inició su vinculación laboral como profesional especializado el 18 de agosto de 2011 y terminó el 13 de diciembre de 2019, reiniciándola nuevamente como docente de tiempo completo el 16 de enero de 2020, teniendo en cuenta que la entidad concedió vacaciones colectivas desde el 16 de diciembre de 2019 hasta el 8 de enero de 2020, retomando labores el día 9 de enero de ese mismo año.

Me permito darle respuesta, teniendo en cuenta que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Las competencias relativas a establecer las directrices jurídicas para la aplicación de las normas por parte de la entidad y demás organismos y entidades de la administración pública en materia de régimen de administración de personal se formaliza, entre otros, a través de conceptos jurídicos, que guardan directa relación con la interpretación general de aquellas expresiones que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten, de manera alguna, la definición de casos particulares que se presenten al interior de las diferentes entidades.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal y, además, en desarrollo de los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho; o a los Jueces de la República, en el caso de controversia entre la entidad y el empleado. Razón por la cual, no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, ni autorizar o señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías al interior de las entidades.

No obstante, a modo de orientación general, el término “solución de continuidad”, el Diccionario de la Lengua Española Tomo II, define solución 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.

De igual forma, el Consejo de Estado en Sala de Consulta y Servicio Civil mediante concepto del 17 de marzo de 1995 con radicación 675 señaló:

“La ‘solución de continuidad’, a que alude la consulta, consiste en que, por disposición legal o de decreto ejecutivo, para los efectos del reconocimiento de determinadas prestaciones sociales, la desvinculación del servicio no es jurídicamente relevante si el empleado público se retira de él y se vuelve a vincular inmediatamente o dentro de un determinado plazo. En consecuencia, si la ley o el decreto ejecutivo nacional dispone, para el reconocimiento de una prestación social, que la desvinculación del servicio durante un tiempo determinado no constituye

solución de continuidad, ello significa que, para su reconocimiento, se pueden sumar los tiempos servidos antes de la desvinculación y con posterioridad al nuevo ingreso".

Así mismo, esta Dirección Jurídica ha señalado de manera reiterada que 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. Así las cosas, para que esta figura proceda deben darse los siguientes supuestos:

Que en la nueva 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 ley.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el tiempo para determinar si en una relación laboral hubo o no solución de continuidad, se tiene que la norma que establece este término es el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, el cual regula el tiempo de servicios mínimo para la adquisición del derecho a las vacaciones, en los siguientes términos:

"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" (Subraya propia)

De esta forma, se considera que la liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realiza cuando el empleado público se retira efectivamente de la entidad, en ese sentido, la relación laboral del empleado que se desvincula a su empleo para vincularse inmediatamente en el mismo cargo dentro de la Entidad, no presenta un retiro efectivo del servicio y por lo tanto, el tiempo de servicios será acumulado para todos los efectos.

En ese sentido, no es viable que la administración realice la liquidación de los elementos salariales y prestacionales del cargo que ocupaba el empleado, sino que éstas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación en el nuevo empleo.

Por su parte, una de las características fundamentales de las vacaciones, ya sean éstas individuales o colectivas, es que presentan la cesación transitoria en el ejercicio efectivo de las funciones y, por ende, la no concurrencia al sitio de trabajo durante el período previamente señalado en el correspondiente acto administrativo. Sin embargo, no se pierde la vinculación con la administración. Por lo cual, el período de vacaciones colectivas no puede excluirse al momento de establecer si existe o no solución de continuidad.

Finalmente, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el COVID - 19, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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: Andrea Liz Figueroa

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:01:05