



Función Pública

Concepto 32451 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000032451

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000032451

Fecha: 21/01/2022 04:26:28 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: Tema: Empleo Subtema: Solución de continuidad RADICACION: 20219000761052 del 23 de diciembre de 2021

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta:

"Un funcionario público que viene en calidad de provisional desde hace seis años ganó el concurso de méritos y ahora en unos días pasará a ser funcionario en periodo de prueba en el mismo cargo que ostentaba. La pregunta es: ¿La entidad debe liquidar al funcionario al terminarse su provisionalidad y empezar todo de cero con el nuevo nombramiento? Lo anterior debido a que la entidad en la que trabajo informó extraoficialmente que aquellos funcionarios que pasaron el concurso no se les liquidará, ya que según ellos lo único que cambia es que pasan a ser funcionarios de carrera en la misma entidad, y queda la duda ya que realmente se firma un acto administrativo nuevo, por lo tanto se entiende que se debe empezar de cero"

Me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Para abordar el objeto de su consulta es menester analizar el concepto de solución de continuidad.

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.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, en concepto del 9 de marzo de 1997, radicación 944, con la Ponencia del Magistrado 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".

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 presupuestos: i) 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; y ii) Que la no solución de continuidad se encuentre expresamente consagrada en la ley.

En dicho sentido, esta Dirección Jurídica considera que la relación laboral del empleado provisional que es nombrado en periodo de prueba dentro de la misma entidad y en el mismo cargo que venía desempeñando, no presenta un retiro efectivo del servicio y por lo tanto no se deberá proceder a liquidar las prestaciones causadas.

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 </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. Sara Paola Orozco Ovalle

Revisó: Maía Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:19:28