



Concepto 454411 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000454411

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000454411

Fecha: 20/12/2021 08:53:12 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS – Vacaciones - PRESTACIONES SOCIALES – Solución de Continuidad – Liquidación y Pago.
Radicado No. 20212060729932 de fecha 03 de diciembre de 2021.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual realiza algunos interrogantes relacionados con el reconocimiento y liquidación de algunas prestaciones sociales luego de estar en periodo de prueba en otro empleo y volver al cargo donde ostenta derechos de carrera administrativa, entre otros temas. Me permito indicarle que dichos interrogantes serán resueltos en el mismo orden consultado.

1. *¿Opera la no solución de continuidad de una Entidad del orden nacional con la Secretaría de Hacienda Distrital pese a que no se aplica el mismo régimen salarial y prestacional y no existe una disposición legal que consagre expresamente la no solución de continuidad?*

Para efectos de resolver su consulta, es menester precisar que 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 presupuestos:

- 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.

En relación con el tema de la continuidad, 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, en criterio de esta Dirección Jurídica, procederá la liquidación de la totalidad de las prestaciones sociales a que tiene derecho.

En conclusión, y en aras de atender de manera puntual su interrogante, atendiendo los supuestos facticos de su consulta, no opera la figura excepcional de la "no solución de continuidad".

2. *¿Cuándo se solicitan vacaciones en la entidad en que se solicitó la vacancia temporal y en la que se realizó reintegro en donde se ostentaba el cargo de carrera Administrativa, se debe reanudar el conteo del tiempo necesario para la causación de las respectivas vacaciones, por lo que será necesario al momento de reintegrarse cumplir con el año de servicios para poder disfrutar el correspondiente descanso remunerado y así cumplir el año de servicios?*

Respecto de los empleados públicos con derechos de carrera vinculados en entidades públicas que se rigen por el sistema general de carrera, que hayan superado un concurso de méritos y en virtud de ello han sido nombrados en período de prueba en otra entidad pública, la Ley 909 de 2004¹ establece lo siguiente:

ARTÍCULO 31.- Etapas del proceso de selección o concurso.

El proceso de selección comprende:

(...)

5. Período de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral.

En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional. (Resalto propio)

De acuerdo con lo anterior, el empleado con derechos de carrera administrativa en una entidad que se rija por las disposiciones de la Ley 909 de 2004, que supera un concurso de méritos en la misma u otra entidad, y por lo tanto es nombrado en período de prueba, tiene la prerrogativa de separarse temporalmente de su empleo para posesionarse en período de prueba.

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, frente al particular señala lo siguiente:

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:

(...)

7. En periodo de prueba en empleos de carrera

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.5.49 Período de prueba en empleo de carrera. El empleado con derechos de carrera administrativa que supere un concurso para un empleo de carrera será nombrado en período de prueba y su empleo se declarara vacante temporal mientras dura el período de prueba.

De acuerdo con la norma, el nombramiento en período de prueba de un empleado con derechos de carrera administrativa se considera como una situación administrativa en la que se puede encontrar un empleado público, la cual genera una vacancia temporal.

Por otra parte, con relación a las vacaciones, podemos decir que estas se rigen por lo dispuesto en el Decreto Ley 1045 de 1978 y las normas que lo modifiquen, adicionen o reglamenten. Al respecto, esta última norma dispone:

“Artículo 8º. DE LAS VACACIONES. Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones por cada año de servicios, salvo lo que se disponga en normas o estipulaciones especiales. En los organismos cuya jornada semanal se desarrolle entre lunes y viernes, el día sábado no se computará como día hábil para efecto de vacaciones. (...)

Artículo 12. DEL GOCE DE VACACIONES. Las vacaciones deben concederse por quien corresponde, oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas.

De conformidad con la norma transcrita, todo empleado público y trabajador oficial tiene derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones remuneradas por cada año de servicios, las cuales deben concederse oficiosamente o a petición del interesado dentro del año siguiente a la fecha en que se causen.

De conformidad con lo expuesto, una vez cumplido el año de servicios, los empleados tienen derecho al descanso remunerado por vacaciones,

entendido como el periodo en que el empleado podrá reparar sus fuerzas intelectuales y físicas, entre otras actividades de reconocimiento como ser humano, las cuales solo podrán ser aplazadas por razones del servicio, mediante acto administrativo debidamente motivado.

Sobre el tema planteado, se debe recordar que los empleados que tienen derechos de carrera administrativa y superan un concurso de méritos en otra entidad, tienen derecho a conservar su empleo mientras superan el periodo de prueba, como ya se expuso, la figura a la que se acude es la declaración de la vacancia temporal del empleo del cual es titular; es decir, continúan con la titularidad del cargo hasta tanto adquieran derechos sobre el nuevo empleo, de modo que no procede la liquidación de prestaciones sociales hasta tanto se supere el periodo de prueba.

Así las cosas, en el caso que el empleado vuelva a la entidad en la cual se encuentra vinculado con derechos de carrera, se reanudará el conteo desde la fecha en que termine la vacancia temporal, es decir, el tiempo que permaneció en otra entidad no se tendrá en cuenta para efectos de la liquidación de prestaciones sociales, en el caso específico las vacaciones; como consecuencia deberá cumplir el año de servicios en la entidad originaria para poder disfrutar el correspondiente descanso remunerado.

3. *¿Puede y debe la entidad en que se solicitó la vacancia temporal y en la que se realizó reintegro en donde se ostentaba el cargo de carrera Administrativa, después de dar culminada la vacancia temporal por renuncia al período de prueba, descontar recursos de prima de vacaciones y la bonificación de recreación pagados por la entidad en donde se estuvo en período de prueba en vacancia temporal?*

Teniendo en cuenta lo expuesto en la respuesta a su primer interrogante, 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, procederá la liquidación de la totalidad de las prestaciones sociales a que tiene derecho.

Así las cosas, si el empleado estuvo vinculado en una entidad realizando un periodo de prueba y este empleado renuncia, dicha entidad debe realizar la liquidación y pago de los elementos salariales y prestaciones de manera proporcional al tiempo efectivamente laborado, por lo cual, la entidad donde tiene derechos de carrera no podrá intervenir en esa liquidación en el sentido de descontar recursos por concepto de prima de vacaciones y la bonificación de recreación.

4. *¿Cómo debe reconocer las vacaciones en tiempo y la bonificación de recreación la entidad del orden nacional en la que se solicitó la vacancia temporal y en la que y en la que se realizó reintegro en donde se ostentaba el cargo de carrera Administrativa, al terminarse la vacancia temporal por renuncia al período de prueba?*

Para atender este interrogante solicitamos tener en cuenta lo mencionado en la respuesta al segundo interrogante, en el cual se concluyó que, en el caso que el empleado vuelva a la entidad en la cual se encuentra vinculado con derechos de carrera, se reanudará el conteo desde la fecha en que termine la vacancia temporal, es decir, el tiempo que permaneció en otra entidad no se tendrá en cuenta para efectos de la liquidación de prestaciones sociales, en el caso específico las vacaciones; como consecuencia deberá cumplir el año de servicios en la entidad originaria para poder disfrutar el correspondiente descanso remunerado.

5. *¿Cómo debe liquidar la entidad la prima de navidad, la entidad del orden nacional en la que se solicitó la vacancia temporal y en la que y en la que se realizó reintegro en donde se ostentaba el cargo de carrera Administrativa, al terminarse la vacancia temporal por renuncia al período de prueba en la otra Entidad?*

El Decreto 1045 de 1978 señala sobre la liquidación de la prima de navidad:

“Artículo 32º.- De la prima de Navidad. Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de una prima de Navidad.

Respecto de quienes por disposición legal o convencional no tengan establecido otra cosa, esta prima será equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado en treinta de noviembre de cada año. La prima se pagará en la primera quincena del mes de diciembre.

Cuando el empleado público o trabajador oficial no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable.” (resalto propio)

“Artículo 33º.- De los factores de salario para liquidar la prima de navidad. Para el reconocimiento y pago de la prima de navidad se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:

- a) La asignación básica mensual señalada para el respectivo cargo;
- b) Los incrementos de remuneración a que se refieren los artículos 49 y 97 del Decreto-Ley 1042 de 1978;
- c) Los gastos de representación;

- d) La prima técnica;
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;
- f) La prima de servicios y la de vacaciones;
- g) La bonificación por servicios prestados.”

Por su parte, el Decreto 961 de 2021² sobre el particular estableció lo siguiente:

ARTÍCULO 17. Prima de navidad. Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de una prima de Navidad.

Respecto de quienes por disposición legal o convencional no tengan establecido otra cosa, esta prima será equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado al treinta de noviembre de cada año. La prima se pagará en la primera quincena del mes de diciembre.

Cuando el empleado público o trabajador oficial no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable. (Negrilla propia)

De conformidad con las disposiciones citadas y atendiendo los hechos relacionados en la consulta, se colige que, tendrá derecho a su reconocimiento de la prima de navidad en forma proporcional al tiempo laborado, con base en el último salario devengado o en el último promedio mensual, si fuere variable, sin tener en cuenta el tiempo que estuvo vinculado en la otra entidad ejerciendo un empleo en periodo de prueba.

6. *¿Cómo debe liquidar la entidad la bonificación de servicios prestados, después de la reincorporación en el cargo en donde ostentaba el cargo de carrera Administrativa al terminarse la vacancia temporal por renuncia al período de prueba? ¿Es viable reconocer un pago proporcional al tiempo laborado o debe reanudarse el conteo del tiempo necesario para la causación de dicha bonificación, por lo que será necesario al momento de reintegrarse cumplir con el año de servicios para poder recibir tal bonificación?*

Con relación a la bonificación de servicios prestados, el Decreto 961 de 2021 establece:

ARTÍCULO 10. Bonificación por servicios prestados. La bonificación por servicios prestados a que tienen derecho los empleados públicos que trabajan en las entidades a que se refiere el presente título será equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor conjunto de la asignación básica, los incrementos por antigüedad y los gastos de representación, que correspondan al funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla, siempre que no devengue una remuneración mensual por concepto de asignación básica y gastos de representación superior a un millón novecientos un mil ochocientos setenta y nueve pesos (\$1.901.879) moneda corriente.

Para los demás empleados, la bonificación por servicios prestados será equivalente al treinta y cinco por ciento (35%) del valor conjunto de los tres factores de salario señalados en el inciso anterior.

PARÁGRAFO. Para la liquidación de la bonificación por servicios prestados se tendrá en cuenta la asignación básica, los incrementos por antigüedad, los gastos de representación y la prima técnica por título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada. El empleado que al momento del retiro no haya cumplido el año continuo de servicios, tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de la bonificación por servicios prestados. (Resalto propio)

De acuerdo con lo expuesto, y teniendo en cuenta que no se trata de un retiro del funcionario, no se podrá realizar el reconocimiento y pago en forma proporcional, por ende, se deberá reanudar el conteo hasta que cumpla con el tiempo para causar el derecho de la bonificación por servicios prestados.

Finalmente, me permito indicarle que 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 imparte en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011³.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó: Harold Herreño.

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.
2. Por el cual se fijan las remuneraciones de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, y se dictan otras disposiciones.
3. Artículo sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015

Fecha y hora de creación: 2025-01-19 04:31:01