



Función Pública

Concepto 178291 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000178291

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.:

Fecha: 11/05/2023 10:17:24 a.m

Bogotá

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES ¿VACACIONES . ¿Cuándo se deben reconocer y pagar las vacaciones a un empleado provisional que ocupa una vacancia temporal que no se retira del servicio? Radicación No. 20239000214002 de 12 de abril de 2023

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta se deben reconocer y pagar las vacaciones a un empleado provisional que ocupa una vacancia temporal que se convierte en definitiva, para lo cual le informo que

Frente a la continuidad en el reconocimiento y pago de los elementos salariales y de las prestaciones sociales, 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.

Por el contrario, no existe continuidad en el servicio o se puede interrumpir en eventos tales como los siguientes:

- Cuando se establece un servicio discontinuo, o sea el que realiza el empleado público bajo una misma relación laboral, pero con suspensiones o interrupciones en la labor, autorizadas por la ley, como el caso de licencias, servicio militar y otras situaciones similares, sin que haya terminación del vínculo.

También se pierde la continuidad cuando transcurre un intervalo sin relación laboral y por disposición legal no puede acumularse el tiempo servido entre una y otra entidad o sea existiendo 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, y 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 señalado, teniendo en cuenta que la solución de continuidad únicamente se encontraba en nuestro sistema legal para el reconocimiento de las vacaciones, en el artículo 10 del decreto 1045 de 1978¹, norma que fue estudiada por el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto de noviembre 15 de 2007 y en el cual señaló lo siguiente:

“La figura de la “no solución de continuidad”, descrita en el artículo 10 del decreto 1045 de 1978, tuvo aplicación en nuestro sistema por cuanto no existía norma que permitiera el pago proporcional de las vacaciones y de la prima de vacaciones de los empleados públicos al momento de su retiro de una entidad estatal con el fin de que no perdiera ese tiempo de servicios. Con la expedición de la Ley 955 de 2005 y el decreto 404 de 2006, que incorporaron al sistema laboral administrativo el pago proporcional de dichas prestaciones, pierde vigencia dicha disposición.”
(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, razón por la cual, al perder vigencia, actualmente no es posible aplicar esa figura.

No obstante, esta dirección jurídica ha considerado viable que la liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realiza cuando el empleado público se retira efectivamente de la entidad, en ese sentido, se considera que la relación laboral del empleado público que renuncia o es retirado del servicio y se posesiona inmediatamente en otro cargo en la misma entidad, no sufre interrupciones y por lo tanto el tiempo de servicios será acumulado para todos los efectos.

Así las cosas, si el empleado continúa prestando sus servicios en la misma administración sin que se produzca retiro efectivo de la entidad, no resulta viable que la administración realice la liquidación de los elementos salariales y prestacionales del cargo que ocupaba, sino que éstas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación en el nuevo empleo, salvo que haya un cambio de asignación salarial (siendo menor la del nuevo empleo), toda vez que por principio de favorabilidad, será necesario hacer la liquidación respectiva¹.

Ahora bien, sobre el disfrute de las vacaciones, el Decreto 1045 de 1978, «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», dispone:

ARTICULO 8. 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.

ARTICULO 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 acuerdo con la norma transcrita, los servidores públicos tienen derecho a 15 días de vacaciones al cumplir un año de servicios, las cuales deben ser concedidas mediante acto administrativo de manera oficiosa o a petición del interesado.

Conforme a los hechos relacionados en su consulta, el empleado nombrado en encargo y posteriormente en provisionalidad en el empleo con vacancia definitiva, no rompió el vínculo laboral con la entidad, razón por la cual no procede el reconocimiento y pago proporcional o la compensación de las vacaciones, de la prima de vacaciones y la bonificación especial de recreación y prima de servicios por parte de la entidad.

En consecuencia, resulta viable la acumulación de tiempo de servicios para efectos del reconocimiento de vacaciones, por consiguiente, la fecha a tener en cuenta para tener derecho a su disfrute, será la de la primera vinculación.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar

conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Proyecto: Sandra Barriga Moreno Revisó: Maya Borja

Aprobó: Dr. Armando López Cortes 11.602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

¹“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: 2024-12-11 18:48:56