



Función Pública

Concepto 283161 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000283161

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000283161

Fecha: 07/07/2023 02:44:40 p.m.

Bogotá D.C.

Subtemas: Solución de Continuidad Radicado: 20239000599022 de fecha 06 de junio de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual plantea el interrogante sobre:

“Buenas tardes, agradezco me den información en qué momento se pierde continuidad laboral en un nombramiento provisional, a que me encuentro laborando en una institución que cada 3 meses dan por terminado el nombramiento y si lo quieren lo renuevan o no, y cuando lo renuevan dicen perder la continuidad laboral”

Me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad 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 ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

El presente concepto se enmarca dentro de la función de asesoría y se funda en la presentación y análisis de las disposiciones legales y reglamentarias, lo mismo que en la jurisprudencia relativa a la materia objeto de consulta.

A efectos de atender los cuestionamientos planteados, resulta pertinente citar las siguientes disposiciones:

El Decreto [1045](#) de 1978¹ respecto de las vacaciones establece lo siguiente:

ARTÍCULO 10. 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.

Ahora bien, respecto de la no solución de continuidad en relación con las vacaciones, el artículo 1 de la Ley señala:

ARTÍCULO 1. *Del reconocimiento de vacaciones en caso de retiro del servicio o terminación del contrato de trabajo. Los empleados públicos, trabajadores oficiales y trabajadores del sector privado que cesen en sus funciones o hayan terminado sus contratos de trabajo, sin que hubieren causado las vacaciones por año cumplido, tendrán derecho a que estas se les reconozcan y compensen en dinero proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado.*

La entrada en vigencia de esta disposición, supone la derogatoria tácita del artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, en tal sentido el Consejo de Estado señaló²:

"Es claro para la Sala que la ley 995 de 2003, garantiza el derecho al reconocimiento y pago compensado de las vacaciones sin consideración a un mínimo de tiempo servido, de modo que no se justifica la sumatoria de tiempos prevista en el artículo 10 del decreto ley 1045 de 1978, pues en todo caso de retiro o cambio de entidad procede la compensación monetaria del derecho.

"Así, por ejemplo, el servidor que termina su relación con una determinada entidad pública y se vincula a otra, así haya laborado dos, tres o siete meses, tiene garantizado el derecho a la compensación dineraria al amparo de la nueva ley, situación que no ocurría en vigencia de los artículos 10 y 21 del decreto ley 1045, pues se requería para adquirir el derecho a las vacaciones, haber cumplido un mínimo de once meses de servicios. Es evidente que el criterio que informa el nuevo régimen de compensación monetaria, desecha el supuesto de la causación anual del derecho a las vacaciones sobre el que se edificaba en la normativa precedente, pues el reconocimiento económico se hace sobre la parte proporcional del tiempo laborado."

Por su parte el Decreto 1042 de 1978, respecto de la bonificación por servicios prestados prevé:

ARTÍCULO 45. DE LA BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS. *A partir de la expedición de este Decreto crease una bonificación por servicios prestados para los funcionarios a que se refiere el artículo 1o.*

Esta bonificación se reconocerá y pagará al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor en una misma entidad oficial. Sin embargo, cuando un funcionario pase de un organismo a otro de los enumerados en el artículo 1o., de este Decreto, el tiempo laborado en el primero se tendrá en cuenta para efectos del reconocimiento y pago de la bonificación, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio.

Se entenderá que no hay solución de continuidad si entre el retiro y la fecha de la nueva posesión no transcurrieren más de quince días hábiles.

La bonificación de que trata el presente artículo es independiente a la asignación básica y no será acumulativa.

Ahora bien, el concepto de "No solución de continuidad", ha sido objeto de diversos pronunciamientos jurisprudenciales, que permiten entender su alcance y aplicación

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 17 de marzo de 1995, Radicado número 675³, abordó esa figura en los siguientes términos:

"(...) La solución de continuidad, a que elude la consulta, consiste en que, por disposición legal o 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 determinado plazo. En consecuencia, si la ley o el decreto ejecutivo nacional disponen 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 ante la desvinculación y con posterioridad al nuevo ingreso (...)"

Así las cosas, la no solución de continuidad se presenta cuando una persona termina su vínculo laboral con una entidad del Estado, y empieza una nueva relación laboral con otra entidad pública en un término no mayor a quince días hábiles". (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el Consejo de Estado, en Concepto 944 del 14 de marzo de 1997⁴, se pronunció en los siguientes términos:

" (...) Respecto de las demás prestaciones sociales (las previstas para la rama ejecutiva nacional en los decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969, 1042 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 de servicio entre uno y otro sistema, con dicha salvedad: que la ley, por voluntad expresa, haya querido extender alguno o algunos de los 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 (...)", (Negrilla fuera de texto)

Sobre el término de «solución de continuidad», el Diccionario de la Lengua Española Tomo II, I define como: "Interrupción o falta de continuidad".

Conforme a lo hasta aquí expuesto, 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 otra parte, se puede concluir que, por regla general, la no solución de continuidad opera cuando concurren estos 3 elementos:

- a) No transcurren más de 15 días entre el retiro del empleado y su nueva vinculación con la otra entidad.
- b) En la nueva entidad en la que se vincule el empleado se aplica el mismo régimen salarial y prestacional.
- c) Existe una disposición legal que consagre expresamente la no solución de continuidad.

En tal sentido, la «no solución de continuidad», se presenta 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.

Finalmente, en relación con la "no solución de continuidad", esta Dirección, en reiterados pronunciamientos⁵, ha señalado:

"La figura de la "no continuidad", esta 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 1978, 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.”
(Negrilla 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”

Conforme a lo hasta aquí expuesto, y para dar respuesta puntual a su consulta, se considera que, dado que según lo indicado en su consulta, se trata de nombramientos provisionales en una misma entidad, se considera viable que la liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realice cuando el empleado público se retire efectivamente de la entidad, pues, 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 respectiva.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> , donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Gustavo Parra Martínez

Revisó. Maia Borja.

11602.8.4

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

²Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejo de Estado, Concepto [2375](#) del 16 de agosto de 2018 M.P. Juan Pablo Cárdenas Mejía

³Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Concepto [675](#) del 17 de marzo de 1995, M.P. Humberto Mora Osejo

⁴Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Concepto [944](#) del 14 de marzo de 1997 M.P. Javier Henao Hidrón

⁵Ver, entre otros: Concepto [034641](#) de 2022, Concepto [177551](#) de 2022; Concepto 55911 de 2023

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:19:22