



Concepto 007551 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000007551

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000007551

Fecha: 08/01/2024 02:13:17 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: PRESTACIONES SOCIALES. LIQUIDACIÓN RADICADO: 20239001042282 del 24 de noviembre de 2023.

Acuso recibo de su comunicación, a través de la cual consulta: “1. ¿Es procedente liquidarle las prestaciones sociales y prestacionales con el salario del empleo de libre nombramiento y remoción, teniendo en cuenta que el empleado no ha sido retirado efectivamente de la entidad? ¿Qué norma lo ampara?

De ser procedente esa liquidación ¿cómo se computan los tiempos para la liquidación de los elementos salariales y prestacionales futuros, es decir, los que se presenten en el cargo del cual es titular con derechos de carrera?”.

A lo referido anteriormente me permito manifestarle lo expuesto por la Ley 909 de 2004¹:

“ARTÍCULO 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados en estos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño es sobresaliente.

En el evento en que no haya empleados de carrera con evaluación sobresaliente, el encargo deberá recaer en quienes tengan las más altas calificaciones descendiendo del nivel sobresaliente al satisfactorio, de conformidad con el sistema de evaluación que estén aplicando las entidades. Adicionalmente el empleado a cumplir el encargo deberá reunir las condiciones y requisitos previstos en la ley.

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad.

Los cargos de libre nombramiento y remoción, en caso de vacancia temporal o definitiva, podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.

En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, prorrogable por tres (3) meses más, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.

PARÁGRAFO 1. Lo dispuesto en este artículo se aplicará para los encargos que sean otorgados con posteridad a la vigencia de esta ley.

PARÁGRAFO 2. Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nombramiento o en quien este haya delegado, informara la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique”. (Subrayado fuera del texto original).

De acuerdo con lo señalado, sea lo primero anotar que la figura del encargo se encuentra prevista para los empleados con derechos de carrera administrativa o para los empleados de libre nombramiento y remoción; respecto de los empleados con nombramiento provisional no resulta viable que sean encargados para el ejercicio de empleos de esa naturaleza; razón por la cual el tiempo que haya sido ejercido un empleo mediante “encargo” por parte de un servidor con nombramiento provisional deberá ser tenido en cuenta como un nuevo nombramiento.

Ahora bien, respecto del tiempo de servicios requerido para disfrutar de vacaciones, nos permitimos precisar que 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 continua, sin suspensión o ruptura de la relación laboral.

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 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 norma que regule la prestación social o elemento salarial.

De acuerdo con lo expuesto, 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 a su empleo e inmediatamente se posesiona en otro cargo en la misma entidad en un cargo de mayor salario, no sufre interrupciones y por lo tanto el tiempo de servicios será acumulado para todos los efectos.

En ese sentido, si el empleado continúa prestando sus servicios en la misma administración sin que se produzca retiro efectivo de la entidad, no es 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.

No obstante, si bien es cierto esta Dirección Jurídica ha manifestado que en caso de renuncia a un empleo y la vinculación en otro cargo de la misma entidad no procede la liquidación de los elementos salariales y prestacionales; en aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral, se considera procedente la liquidación de los mismos en el caso que un empleado renuncie a un cargo de mayor salario y se poseione inmediatamente en un empleo de menor salario en la misma entidad.

En este orden de ideas, corresponderá a la administración, de acuerdo con los elementos señalados verificar las fechas de desvinculación y nombramiento del servidor para, en aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral, acumular el tiempo de servicios, siempre que no haya un retiro efectivo.

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 <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Jorge González

Aprobó: Armando López.

11602.8.4.

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".

Fecha y hora de creación: 2025-03-14 11:02:25