



Función Pública

Concepto 390401 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000390401

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000390401

Fecha: 16/12/2019 11:44:24 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES – CESANTIAS - PRESTACIONES SOCIALES – SOLUCION DE CONTINUIDAD - Hay o no solución de continuidad cuando un funcionario que ejerce el cargo en provisionalidad, supera el concurso de méritos para el mismo y es nombrado en periodo de prueba dentro de la misma entidad Radicación No. 20192060384112 del 22 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual solicita se aclare el concepto de la referencia, me permito manifestarle que:

Sea, lo primero señalar que la consulta radicada bajo el No. 20192060310432 del 5 de septiembre de 2019 presentada por la Doctora Martha Lucrecia Rubiano Hernandez, Directora de Gestion Humana de la Alcaldia Municipal de Fusagasuga estaba encaminada en establecer si *“el empleado nombrado en provisionalidad y que tiene como régimen de cesantías retroactivas es retirado de la entidad y se vuelve a vincular al siguiente día ¿Conserva el régimen retroactivo de cesantías?”*, por tanto esta Dirección le dió contestación a ese interrogante de conformidad con la normativa vigente respecto de las cesantías de la siguiente manera:

La Ley 344 de 1996, por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, estableció un régimen de liquidación anual de cesantías para aquellos empleados públicos que se vinculen a los órganos y entidades del Estado después de la expedición de dicha ley; las principales características de este régimen de cesantías son la obligatoriedad de consignar los dineros en un Fondo Administrador, la liquidación anualizada y el pago de intereses del 12% sobre el valor de las cesantías.

Antes de 1996, el régimen de cesantías de los empleados públicos del nivel territorial, en atención a la Ley 6 de 1945 es el retroactivo, cuya característica principal es la liquidación al final del vínculo laboral con el último sueldo devengado, lo que resulta más beneficioso para el empleado en comparación con el régimen anualizado.

En el caso consultado, se considera que al dar por terminado el nombramiento en provisionalidad, se da término a la relación laboral existente, cesando para el empleado las obligaciones con la administración y viceversa. Por lo tanto, al realizarse un nuevo nombramiento en otro cargo y una nueva posesión, se da lugar a una nueva relación laboral, totalmente independiente a la anterior. De esta forma, quien se vincula a partir del 18 de junio de 2019 a la administración, en virtud de la Ley 344 de 1996 se encuentra en el régimen de cesantías con liquidación anualizada, sin que exista fundamento legal para continuar con el régimen de cesantías que poseía en una relación laboral extinta.

Conforme a lo anterior, es importante señalar que esta Dirección no se aparta de la respuesta dada a la Directora de Gestión Humana de la Alcaldía Municipal de Fusagasugá.

Ahora bien, en el escrito presentado por usted solicita se de respuesta al siguiente interrogante: ¿Hay o no solución de continuidad cuando un funcionario que ejerce el cargo en provisionalidad, supera el concurso de méritos para el mismo y es nombrado en periodo de prueba dentro de la misma entidad? me permito indicarle que:

Respecto el término de “solución de continuidad”, 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 continuo, 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.

En relación al 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, se considera que procede la liquidación de la totalidad de las prestaciones sociales a que tiene derecho como es el caso de las vacaciones, prima de vacaciones, la bonificación por recreación, la prima de navidad y las cesantías.

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 <http://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 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

Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:58:16