



Función Pública

Concepto 126261 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000126261

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000126261

Fecha: 28/03/2022 09:04:38 a.m.

Bogotá D.C.

REF: CARRERA ADMINISTRATIVA. Concurso de méritos. RAD. 20229000103322 del 01 de marzo de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre las consecuencias generadas cuando un servidor público aprueba un concurso de méritos para un cargo que ya venía desempeñando en provisionalidad, surgiendo en específico los siguientes interrogantes:

1. Varios funcionarios actualmente vinculados en provisionalidad y que aprobaron el concurso y deben posesionarse en periodo de prueba ¿se les debe terminar su actual nombramiento (provisionalidad) o simplemente se les realiza un acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba? y ¿conservan sus demás derechos prestacionales y laborales?
2. ¿Es necesario además liquidarles sus prestaciones sociales a la fecha del nuevo nombramiento o continúan percibiendo de manera normal sus prestaciones sociales pagaderas cada vez que se cumple su derecho?
3. En el caso de quienes vienen devengando incremento al salario por antigüedad, ¿este se continúa pagando?

Me permito indicar:

Sobre el primer interrogante referente a si se le debe terminar su actual nombramiento (provisionalidad) o simplemente se les realiza un acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, debe decirse que de acuerdo con lo previsto en el Artículo 122 de la Constitución Política, nadie puede ejercer un empleo público sin haber prestado juramento; es decir, sin haberse posesionado en el mismo. En ese sentido, toda persona que ejerza un empleo público deberá estar precedida de un nombramiento y una posesión

Respecto del período de prueba para las entidades que se rigen por las disposiciones contenidas en el Decreto 1083 de 2015, se tiene lo siguiente:

ARTÍCULO 2.2.6.25 Nombramiento en periodo de prueba. La persona no inscrita en la carrera que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en periodo de prueba por un término de seis (6) meses. Aprobado dicho período por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de la Carrera Administrativa.

Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominador.

De acuerdo con la anterior norma, quien haya superado un concurso de méritos será nombrado en periodo de prueba por un término de seis (6) meses, en el caso que apruebe dicho período por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los

derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de la Carrera Administrativa.

En el caso de no aprobarlo, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominador.

Por lo anterior, esta Dirección Jurídica ha sido consistente al indicar que toda designación o nombramiento en un empleo público, deberá estar seguida de la posesión en el mismo, en consecuencia, en el caso del nombramiento en período de prueba de un empleado que se encuentra vinculado en provisionalidad, deberá proceder con la renuncia al cargo en que se encuentra nombrado en provisionalidad para posesionarse en período de prueba.

Sobre los derechos prestacionales y laborales, debe decirse, que posterior a la renuncia al cargo en provisionalidad, con la incorporación del empleado a un nuevo cargo, este accederá a los derechos prestacionales y laborales que este nuevo cargo ofrezca, en el caso concreto, partiendo de que el cargo que va a desempeñar el servidor corresponde al que viene desempeñando hasta ahora, no habrá cambio de estos beneficios por lo que los derechos prestacionales y laborales son los mismos, sabiendo de que se trata del mismo cargo.

Sobre el segundo interrogante referido a si deben liquidarse las prestaciones sociales del empleado al presentarse el nombramiento en periodo de prueba me permito decir:

Debe analizarse si con el nombramiento en el cargo de carrera administrativa se presenta solución de continuidad o no, la cual es entendida como 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.

Es así como, 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.

De acuerdo a lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que la liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realiza cuando el empleado público se retira efectivamente de la entidad, en ese sentido, la relación laboral del empleado que renuncia a su empleo de provisionalidad para vincularse en el mismo cargo pero después de haber superado un concurso de méritos, no presenta un retiro efectivo del servicio y por lo tanto el tiempo de servicios será acumulado para todos los efectos.

En ese sentido, no es viable que la administración realice la liquidación de los elementos salariales y prestacionales del cargo que ocupaba el empleado, sino que éstas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación en el nuevo empleo, en el entendido de que no hay solución de continuidad.

Finalmente, sobre los servidores que vienen devengando incremento al salario por antigüedad, debe decirse lo siguiente:

El Decreto 1042 de 1978 'Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones., dispuso frente a este incremento establecido para los servidores públicos del orden nacional, lo siguiente:

"ARTÍCULO 49.- DE LOS INCREMENTOS DE SALARIO POR ANTIGÜEDAD. Las personas que a la fecha de expedición de este decreto estén recibiendo asignaciones correspondientes a la 3a. o 4a. columna salarial del Decreto 540 de 1977, por razón de los incrementos de antigüedad establecidos en disposiciones legales anteriores, continuarán recibiendo, hasta la fecha en la cual se produzca su retiro del respectivo organismo, la diferencia entre sueldo básico fijado para su empleo en la segunda columna de dicho decreto y el de la tercera o cuarta columna,

según el caso.

Los incrementos salariales de que trata este Artículo no se perderán cuando los funcionarios cambien de empleo dentro del mismo organismo, tratase de nuevo nombramiento, ascenso, traslado o encargo.

El retiro de un organismo oficial no implicará la pérdida de los incrementos salariales por antigüedad cuando el respectivo funcionario se vincule, sin solución de continuidad, a cualquiera de las entidades enumeradas en el Artículo 1o. del presente Decreto.

Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, 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.

Los funcionarios que perciban incrementos de remuneración por concepto de antigüedad deberán manifestar esta circunstancia al hacer su solicitud de empleo en otra entidad oficial.

(É)

Ahora, es importante destacar que de conformidad con lo dispuesto en el literal e) del numeral 19 del Artículo 150 de la Constitución Política, así como lo previsto en la Ley 4 de 1992, la facultad para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos es exclusiva del Presidente de la República y en cuanto a la prima de antigüedad, es preciso indicar que se encuentra este contemplado para el reconocimiento y pago de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional, conforme a las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 1042 de 1978, sin que sus efectos se extendieran para los empleados que prestan sus servicios a las entidades u organismos públicos del nivel territorial.

Es importante resaltar que de conformidad con lo indicado por la Corte Constitucional en Sentencia C-402 del 3 de julio de 2013, el régimen salarial previsto en el Decreto Ley 1042 de 1978 se aplica para los empleados de la Rama Ejecutiva del nivel nacional, sin que sea viable extender sus efectos a las entidades públicas del nivel territorial.

En conclusión, en los casos en que exista la provisión definitiva de un empleo de carrera administrativa con servidores que vienen desempeñando ese mismo cargo nombrados provisionalmente, deberán estos, en primera medida proceder con la renuncia al cargo para posesionarse en período de prueba, sin que esto quiera decir que se deba proceder con la liquidación de los elementos salariales y prestacionales del cargo que ocupaba el empleado, sino que éstas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación en el nuevo empleo, en el entendido de que no hay solución de continuidad.

Sobre la prima de antigüedad, en los términos indicados, deberá reconocerse únicamente a los servidores públicos que pertenezcan al nivel nacional, en el entendido de que es un elemento salarial propio de estos empleados excluyendo la posibilidad de extenderse al nivel territorial.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link Gestor Normativo:

[/eva/es/gestor-normativo](#), donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: María Laura Zocadagui

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando Lopez C

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:00:43