



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

NOTA INTERNA

TRD – 2020–130.8.1.257

Palmira, 14 de abril de 2020

PARA: OLGA LORENA CIFUENTES GIRALDO
Secretaria de Educación Municipal (E)

DE: GERMAN VALENCIA GARTNER
Secretario Jurídico.

Asunto: Concepto jurídico – Liquidación de prestaciones. Solución de continuidad a los servidores que superaron el Concurso de Méritos para proveer cargos financiados con el Sistema General de Participaciones.

Cordial Saludo.

En atención a la consulta realizada por su despacho, mediante nota interna 2020-203.8.1.17, me permito emitir concepto jurídico el cual tiene el alcance de lineamiento como criterio orientador, en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

De conformidad con el escrito presentado por la secretaria a su cargo, a continuación, se transcribe los casos planteados:

“1. Sobre el personal pagado con recursos del S.G.P. que se encontraban en contratación Provisional vacancia definitiva y que habiendo concursado para su mismo cargo u otro cargo de denominación y cargo diferentes dentro del S.G.P. se hace necesario su liquidación definitiva y realizar una nueva vinculación a partir de su nombramiento en periodo de prueba? O se realiza una continuidad en Periodo de prueba sin afectar sus liquidaciones de prestaciones sociales y demás?”

2. Sobre el personal en propiedad del nivel central de la Alcaldía que se les termina su situación de encargos temporales en la planta del S.G.P. se deben realizar liquidaciones parciales de sus prestaciones por S.G.P.?”

3. Sobre el personal que estando en provisionalidad vacancia definitiva en el nivel Central y que ganaron el concurso para ocupar cargos con recursos del S.G.P. se debe tener en cuenta la continuidad en el Municipio de Palmira?”



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

CONSIDERACIONES Y MARCO JURIDICO.

Mediante Decreto Ley 1045 de 1978¹ se estableció las prestaciones sociales de los empleados públicos en el sector nacional, el cual en su artículo 5° indica lo siguiente:

“De las prestaciones sociales Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales, los organismos a que se refiere el artículo 2 de este Decreto o las entidades de previsión, según el caso, reconocerán y pagarán las siguientes prestaciones sociales:

- a) *Asistencia médica, obstétrica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria;*
- b) *Servicio odontológico;*
- c) *Vacaciones;*
- d) *Prima de vacaciones;*
- e) *Prima de navidad;*
- f) *Auxilio por enfermedad;*
- g) *Indemnización por accidente de trabajo o enfermedad profesional;*
- h) *Auxilio de maternidad;*
- i) *Auxilio de cesantía;*
- j) *Pensión vitalicia de jubilación;*
- l) *Pensión de retiro por vejez;*
- m) *Auxilio funerario;*
- n) *Seguro por muerte.”*

A su vez, mediante Decreto 1919 de 2002² se estableció el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos en el nivel territorial, indicando en su artículo 1° lo siguiente:

“A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional. Las prestaciones sociales contempladas en dicho régimen serán liquidadas con base en los factores para ellas establecidas. “

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”

² “Por el cual se fija el Régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y se regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial.”



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

NOTA INTERNA

Respecto de la figura de la solución de continuidad de una relación jurídica, la Corte Constitucional, mediante sentencia T-261 del 24 de abril de 2014, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos consideró lo siguiente:

“La expresión “sin solución de continuidad” ha sido utilizada por nuestro sistema normativo para fijar o declarar la permanencia de una relación jurídica en un espacio temporal determinado. Una manifestación de este tipo implica una ficción para reconstruir una situación que, aunque en la realidad ha sufrido una interrupción, para el mundo jurídico se mantiene constante e inalterada. Varios ejemplos de este concepto se encuentran en normas de tipo laboral como el artículo 10° del Decreto 1045 de 1978[31]³, para el cómputo de las vacaciones de algunos servidores públicos; el artículo 45° del Decreto 1042 de 1978[32]⁴, referente a la bonificación de servicios prestados y el artículo 60 del Decreto 600 de 2007[33]⁵, en el que se regula el pago proporcional de la prima de servicios.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 17 de marzo de 1995, Radicado número 675, abordó esa figura en los siguientes términos:

³ Pie de página 31 de la sentencia:

“Esta disposición señala: “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 2° de este decreto, siempre que no haya solución de continuidad.

Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien mas de quince días hábiles de interrupción en el servicio a una y otra entidad”. (Negrilla fuera de texto original).”

⁴ Pie de página 32 de la sentencia:

“La norma citada indica: “De la bonificación por servicios prestados. A partir de la expedición de este decreto créase una bonificación por servicios prestados para los funcionarios a que se refiere el artículo 1°.

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 1° 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 transcurrieron más de quince días hábiles.

La bonificación de que trata el presente artículo es independiente de la asignación básica y no será acumulativa” (Negrilla fuera de texto original).”

⁵ Pie de página 33 de la sentencia:

“Ese artículo dispone lo siguiente: “Pago proporcional de la prima de servicios. Cuando a treinta (30) de junio de cada año el empleado no haya trabajado el año completo, tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de la prima de servicios, de que trata el artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, siempre que hubiere prestado sus servicios al organismo por un término mínimo de seis (6) meses.

(...)

*No obstante lo dispuesto en el presente artículo, cuando un funcionario pase del servicio de una entidad a otra, el tiempo laborado en la primera se computará para efectos de la liquidación de esta prima, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio. **Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince (15) días hábiles entre el retiro de una entidad y el ingreso a otra”.*** (Negrilla fuera de texto original).”



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

NOTA INTERNA

"(...) 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."

Adicionalmente la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en Concepto 944 del 9 de marzo de 1997, con ponencia del Magistrado Javier Henao Hidron, se pronunció de la siguiente forma:

" (...) 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 (...) "

Teniendo en cuenta el entorno jurídico antes referido, se puede establecer que la solución de continuidad de la relación laboral es utilizada en el sistema normativo para fijar la permanencia de una relación jurídica en un espacio temporal determinado.



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

NOTA INTERNA

Lo anterior significa que por “solución de continuidad” se entiende la interrupción o falta de relación laboral entre una vinculación y otra vinculación con la entidad pública. Diferente a “sin solución de continuidad” la cual se presenta cuando la prestación del servicio es continua, sin suspensión o ruptura de la relación laboral.

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 y debe estar expresamente consagrada en la respectiva normatividad que contemple las prestaciones, salarios y beneficios laborales como también el número de días de interrupción del vínculo que no implica solución de continuidad.

En consecuencia, si la ley o el reglamento disponen para el reconocimiento de una prestación social o de un elemento salarial 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 antes de la desvinculación y con posterioridad al nuevo ingreso.

La solución de continuidad se encuentra consagrada expresamente en el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, en donde se indica que *“Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien mas de quince días hábiles de interrupción en el servicio a una y otra entidad”*

De lo anterior se puede concluir que opera la no solución de continuidad cuando se presentan de manera concurrente los siguientes elementos:

1. No trascurren más de 15 días entre el retiro del empleado y su nueva vinculación con otra entidad.
2. En la entidad que se vincula el empleado se aplica el mismo régimen salarial y prestacional.
3. Existe una disposición legal que consagra expresamente la no solución de continuidad.

Ahora bien, como los planteamientos presentados hacen referencia a los recursos del Sistema General de Participaciones, es importante indicar que estos recursos son de aquellos que trasfiere la nacional por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales para la financiación de servicios, entre los cuales se encuentra la educación, recursos que son administrados por el ente territorial en cuentas especiales e independientes de los demás ingresos, los cuales no hacen unidad de caja⁶ con las demás rentas y recursos del municipio, para garantizar que los mismos sean utilizados para los fines previstos en la Constitución y en la Ley.

Al revisar las competencias de los municipios certificados en materia de educación prevista en el artículo 7 de la Ley 715 de 2001, en el mismo se establece que le corresponde administrar las instituciones educativas, el personal docente y administrativo docente de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la ley, para lo cual deberá destinar los recursos de la

⁶ Artículos 18 y 91 Ley 715 de 2001.



Alcaldía Municipal de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

NOTA INTERNA

participación en el pago del personal docente y administrativo docente de las instituciones educativas públicas, las contribuciones inherente a la nómina y sus prestaciones sociales⁷, con lo cual se puede establecer que el personal administrativo docente que labora o son posesionados en el municipio en desarrollo de los principios de la descentralización educativa ordenados por la ley 715 de 2001⁸, son asumidos por el municipio, al cual para su financiamiento cuenta con los recursos del sistema general de participaciones.

CONCLUSIONES

De acuerdo con los planteamientos realizadas para ser absueltos por esta Secretaria, se puede concluir lo siguiente:

- La liquidación de los elementos salariales y prestacionales se realiza cuando un empleado publico se retira efectivamente de la entidad.
- La renuncia de un empleado público para vincularse al día siguiente en otro cargo dentro de la misma entidad no presenta un retiro efectivo del servicio y por lo tanto el tiempo de servicio será acumulado para todos los efectos. Lo anterior teniendo en cuenta que no hay solución de continuidad toda vez que el empleado sigue prestando sus servicios dentro de la misma entidad.
- La terminación de un encargo no genera desvinculación, ni retiro efectivo del servicio, razón por la cual no es viable que se realice la liquidación de los elementos salariales y prestacionales que se realiza cuando un empleado público se retira efectivamente de la entidad, sino que estas se acumulan y se reconocerán al momento de su causación.

Cordialmente,

GERMAN VALENCIA GARTNER
Secretario Jurídico

Redactor: Maria Carolina Valencia Gómez– Contratista
Transcriptor: Maria Carolina Valencia Gómez– Contratista
Revisó: Germán Valencia Gartner– Secretario Jurídico

⁷ Artículo 15.1 Ley 715 de 2001.

⁸ “Artículo 38. Incorporación de docentes, directivos docentes y administrativos a los cargos de las plantas. La provisión de cargos en las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, se realizará por parte de la respectiva entidad territorial (...)”