

CONCEPTO 7541 DE 2019

(febrero 11)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa (E)

ASUNTO: Concepto requisitos, elementos y revisión pagaré, libranza y acto administrativo, para préstamos de calamidad doméstica y préstamos educativos.

Mediante comunicación de fecha 30 de enero de 2019 con número de radicación 8-2019-004884 solicita la revisión jurídica de los siguientes documentos que soportan los préstamos de calamidad doméstica y prestamos educativos que desde la Secretaría General se otorgan en el marco del Acuerdo No. [5](#) de 2012 y la Convención Colectiva de Trabajo.

1. Formato Resolución
2. Formato Libranza
3. Formato Pagaré

Previo a pronunciarnos sobre la solicitud formulada, me permito hacer las siguientes consideraciones:

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

PRECEDENTES NORMATIVOS

1. PAGARÉ

El pagaré es un título valor que se rige por las normas generales que regulan los títulos valores en el Título III, Capítulo I del Código de Comercio, y en particular por las normas contenidas en el Capítulo V, Sección II *Ibidem*.

“ARTÍCULO [709](#). <REQUISITOS DEL PAGARÉ>. El pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el Artículo [62](#), los siguientes:

- 1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero;
- 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;
- 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y
- 4) La forma de vencimiento.

“ARTÍCULO [710](#). <EQUIVALENCIA DEL SUSCRIPTOR DEL PAGARÉ AL ACEPTANTE DE UNA LETRA DE CAMBIO>. El suscriptor del pagaré se equipara al aceptante de una letra de cambio.

“ARTÍCULO [711](#). <APLICACIÓN AL PAGARÉ DE LAS DISPOSICIONES DE LA LETRA DE CAMBIO>. Serán aplicables al pagaré en lo conducente, las disposiciones relativas a la letra de cambio”.

2. LIBRANZA

La Ley 527 de 2012 “Por medio de la cual se establece un marco general para la libranza o descuento directo y se dictan otras disposiciones”, modificada por la Ley [1902](#) de 2018, estableció:

“Artículo [1o](#). Objeto de la libranza o descuento directo. El objeto de la libranza es posibilitar la adquisición de productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, acreditados con el salario, los pagos u honorarios o la pensión <sic>, siempre que medie autorización expresa de descuento dada al empleador o entidad pagadora, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligada a girar los recursos directamente a la entidad pagadora.

PARÁGRAFO. La posibilidad de adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza a través de libranza no constituye necesariamente, a cargo del operador la obligación de otorgarlos, sino que estarán sujetos a la capacidad de endeudamiento del solicitante y a las políticas comerciales del operador.

“Artículo [2o](#). Definiciones aplicables a los productos y servicios financieros adquiridos mediante libranza o descuento directo. Las siguientes definiciones se observarán para los efectos de aplicación de la presente ley:

a) Libranza o descuento directo. Es la autorización dada por el asalariado o pensionado, al empleador o entidad pagadora, según sea el caso, para que realice el descuento del salario, o pensión disponibles por el empleado o pensionado, con el objeto de que sean giradas a favor de las entidades operadoras para atender los productos, bienes y servicios objeto de libranza...”

“Artículo [3o](#). Condiciones del crédito a través de libranza o descuento directo. Para poder acceder a cualquier tipo de producto, bien o servicio a través de la modalidad de libranza o descuento directo se deben cumplir las siguientes condiciones:

1. Que exista autorización expresa e irrevocable por parte del beneficiario del crédito a la entidad pagadora de efectuar la libranza o descuento respectivo de conformidad con lo establecido en la presente ley.
2. Que en ningún caso la tasa de interés correspondiente a los productos y servicios objeto de libranza, supere la tasa máxima permitida legalmente.
3. Que la tasa de interés pactada inicialmente sólo sea modificada en los eventos de novación, refinanciación o cambios en la situación laboral del deudor beneficiario, con su expresa autorización.
4. Que para adquirir o alquilar vivienda, el deudor beneficiario podrá tomar un seguro de desempleo, contra el cual eventualmente podrá repetir la entidad operadora en los casos de

incumplimiento.

5. Que la libranza o descuento directo se efectúe, siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley. Las deducciones o retenciones que realice el empleador o entidad pagadora, que tengan por objeto operaciones de libranza o descuento directo, quedarán exceptuadas de la restricción contemplada en el numeral segundo del artículo [149](#) del Código Sustantivo del Trabajo...”

3. ACTO ADMINISTRATIVO – (FORMA RESOLUCIÓN)

El Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo expedido por la Ley [1437](#) de 2011 no define el acto administrativo. Sin embargo, la jurisprudencia y la doctrina se han encargado de definir el acto administrativo como “la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados”. (Corte Constitucional – Sentencia C – 1436 de 2000).

El acto administrativo tiene unos elementos esenciales que determinan su validez y eficacia misma.

1. La competencia de la autoridad administrativa
2. La finalidad
3. La forma del acto administrativo
4. La motivación, es decir, la expresión de los móviles que impulsa al servidor público competente para adoptar determinada decisión.
5. La expedición y comunicación, notificación o publicación de los actos administrativos.

4. PRÉSTAMO POR CALAMIDAD DOMÉSTICA

El Acuerdo [5](#) de 2012 emanado del Consejo Directivo del SENA “Por el cual se integran los Acuerdos [24](#) de 1975, [13](#) de 1987 y [03](#) de 2010, sobre la asignación de préstamos por calamidad doméstica en el SENA y se modifican y adicionan algunas de sus disposiciones” establece:

“ARTÍCULO [1o](#). Los préstamos por calamidad doméstica, se concederán únicamente a los empleados públicos y trabajadores oficiales del SENA, en los siguientes casos:

1. Por enfermedad grave del cónyuge, compañero (a) permanente o hijos del servidor público, o por grave enfermedad de los padres del servidor público soltero, entendiéndose por tal la lesión o perturbación funcional que pone en peligro la vida o la integridad física o psíquica de una persona.
2. Incendio: Destrucción total o parcial ocasionada por el fuego en la vivienda o en los enseres del servidor público de la entidad.
3. Hurto: Sustracción de bienes muebles y enseres de la vivienda del servidor público de la entidad.

4. Graves daños: Deterioro grave que sufra la vivienda de propiedad del servidor público y que pone en peligro la integridad física o la salud de las personas que conviven bajo el mismo techo y que sean consecuencia de humedad, filtraciones de aguas, sistema eléctrico, vendavales, inundaciones, movimientos sísmicos, explosiones, por alteración del orden público, sabotaje.

PARÁGRAFO. Las mejoras locativas no son consideradas como préstamo por calamidad doméstica.

“ARTÍCULO 3o. Los préstamos de calamidad doméstica serán autorizados por resolución expedida por el funcionario competente, previa obtención del certificado de disponibilidad presupuestal, de acuerdo con lo siguiente:

1. El Consejo Directivo Nacional aprobará las solicitudes de préstamos por calamidad doméstica que presente el Director General del SENA.
2. El Director General del SENA o su delegado aprobará las solicitudes de préstamo por calamidad doméstica de los demás servidores públicos de la Entidad.

PARÁGRAFO. La resolución que autorice el préstamo por calamidad doméstica deberá expresar el plazo y la forma de pago, así como los demás aspectos que sean necesarios para la identificación del crédito y del deudor.

“ARTÍCULO 4o. PLAZO DEL PRÉSTAMO. El plazo máximo para cancelar los préstamos por calamidad doméstica es cuarenta y ocho (48) meses y no se causarán intereses durante el mismo.

“ARTÍCULO 5o. REQUISITOS PARA SER BENEFICIARIOS DE LOS PRÉSTAMOS. Los beneficiarios de los préstamos por calamidad doméstica deberán suscribir antes de su desembolso, un pagaré en blanco con carta de instrucciones a favor del SENA y una libranza por medio de la cual el servidor autorice descontar de su salario mensualmente las cuotas de amortización previamente determinadas para cubrir el valor prestado; en esta libranza también se autorizará que en caso de retiro de la entidad se deduzca el saldo total del préstamo de la respectiva liquidación de prestaciones sociales.

De otra parte, la CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO suscrita entre el SENA y el Sindicato de Trabajadores Oficiales del SENA – SINTRASENA para el período 2003 – 2004 prevé en el artículo 33:

“ARTÍCULO 33. PRÉSTAMOS POR CALAMIDAD DOMÉSTICA.

En caso de enfermedad del cónyuge, compañero o compañera permanente del trabajador o pensionado, de los hijos de éste, los padres y hermanos, siempre y cuando dependan económicamente de él y que exijan un gasto urgente e inmediato del trabajador para atenderlos, así como también los casos de incendio, robo y daños en la vivienda, retenciones o compensaciones para amortizar el préstamo, aunque haya de afectarse el salario mínimo o la parte inembargable o aunque el total de la deuda supere el monto del salario en cuatro (4) meses...”

5. PRÉSTAMOS EDUCATIVOS

La CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO suscrita entre el SENA y el Sindicato de Trabajadores Oficiales del SENA – SINTRASENA para el período 2003 – 2004 estipula en su artículo 46:

“ARTÍCULO 46. FONDO DE PRÉSTAMOS EDUCATIVOS

El SENA constituirá un fondo para préstamos educativos destinado a los trabajadores oficiales al servicio de la Entidad, garantizando un presupuesto para cubrir las necesidades de la Dirección General y de cada una de las regionales.

Características del fondo:

a. Beneficiarios: Serán beneficiarios los trabajadores en los siguientes casos:

- Cuando cursen estudios primarios, secundarios, técnicos o universitarios.

- Cuando sus hijos, cónyuge o compañera permanente estén estudiando en enseñanza preescolar, primaria, secundaria o bachillerato técnico, universitaria o carrera intermedia, técnica o en el SENA.

- Cuando se tengan hermanos estudiando en las condiciones anteriores si el trabajador es soltero, siempre y cuando exista la dependencia económica. La condición de estudiante en todo caso deberá ser demostrada mediante la presentación de certificado expedido por el respectivo establecimiento educativo.

b. Monto: Hasta un salario básico del trabajador solicitante.

c. Intereses: Los dineros prestados a través de este fondo no causarán intereses.

d. Plazo: El plazo máximo de amortización será de veinticuatro (24) mensualidades, que, en todo caso, deberán consultar las condiciones económicas del trabajador y su capacidad de pago.

e. Justificación: Las solicitudes deben ser justificadas y serán concedidas una vez al año por trabajador.

f. Aprobación: El Comité Convencional, previo análisis de las solicitudes, recomendará a la Dirección General o Regional, según el caso, la adjudicación de los préstamos, teniendo en cuenta, entre otros aspectos, presupuesto, necesidades y condiciones individuales de los aspirantes. La aprobación de los préstamos educativos se hará por medio de resolución motivada, la cual deberá establecer como mínimo, el nombre del beneficiario, la cuantía aprobada, el valor y el número de las mensualidades a descontar...”

ANÁLISIS

Conforme con lo antes señalado, encontramos que tanto el pagaré como la libranza están regulados en normas legales como el Código de Comercio (artículos [709](#) y siguientes) y la Ley 1527 de 2012, respectivamente, las cuales establecen las condiciones y requisitos que deben cumplirse para su otorgamiento, validez y eficacia.

El pagaré es un tipo de título valor que se encuentra consagrado a partir del artículo [709](#) del Código de Comercio, en el cual existe una persona denominada otorgante, quien se obliga a pagar una determinada suma de dinero a otra persona denominada beneficiario o portador.

Además de los requisitos generales de todo título valor previsto en el artículo [621](#) del Código de Comercio, el pagaré debe contener lo siguiente:

- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago, es decir, el beneficiario.
- La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.

Pagadero a la orden: Se expide a favor de determinada persona.

Pagadero al portador: Se expide a favor de una persona determinada, por lo que el portador del mismo podrá hacerlo efectivo con la sola exhibición del mismo.

- La forma de vencimiento.
- Eventos y circunstancias que facultan al tenedor legítimo para llenar el título valor.
- Copia de las instrucciones debe quedar en poder de quien las otorga. El pagaré, como título valor, puede ser suscrito en blanco, por lo que lo que es necesario que esté acompañado del correspondiente escrito de instrucciones para que de conformidad con éste sean llenados por su tenedor legítimo.

Por expresa remisión del artículo [711](#) del Código de Comercio, al pagaré le serán aplicables las normas relativas a la letra de cambio en lo que sea pertinente.

Por su parte, la Libranza, a la luz de lo previsto en la Ley 1527 de 2012, tiene las siguientes condiciones:

1. Que el beneficiario autorice de manera expresa e irrevocable a la entidad pagadora para que esta efectúe la libranza respectiva.
2. los intereses deberán corresponder acorde al préstamo de Calamidad Doméstica o de Educación en los términos que lo señalen los acuerdos.
3. Que la libranza se efectúe siempre y cuando el asalariado o pensionado no se afecte el salario mínimo vital, convencional o inembargable por ley.
4. Lugar y fecha de la libranza
5. Nombre o razón social y domicilio del establecimiento o persona que le ofrece el crédito.
- 6 El valor total que se va a financiar.
7. El número de cuotas periódicas en que se realizará el pago las cuales no podrán ser más a las establecidas en los acuerdos (calamidad doméstica o educación).
- 8 El monto de la cuota que deberá pagar mensualmente o con la periodicidad acordada.
9. La tasa de interés moratoria en caso de incumplimiento.
10. Si se le exige un pagaré deberá estar completamente identificado con número, fecha de otorgamiento, vencimiento y demás datos que permitan una identificación de las partes.
11. Enumeración y descripción de las garantías reales o personales del crédito.
12. Cualquier valor adicional a la cuota mensual que se tenga que pagar por seguros, impuestos,

entre otros.

13. El cobro de los gastos de cobranza y la forma como éstos serán calculados.

El acto administrativo o resolución mediante la cual se autorice o conceda el préstamo por calamidad doméstica, según lo previsto en el Acuerdo [05](#) de 2012 del Consejo Directivo del Sena y en el artículo 33 de la Convención Colectiva de Trabajo deben contener los elementos antes enunciados.

De igual manera, el préstamo de estudios a que se refiere el artículo 46 de la Convención Colectiva de Trabajo, debe ser autorizado mediante acto administrativo debidamente motivado que cumpla con las formalidades antes indicadas.

REVISIÓN DE LOS DOCUMENTOS REMITIDOS

Revisados los documentos mediante los cuales se concreta el otorgamiento de préstamos por calamidad doméstica y préstamos para estudio para servidores públicos del SENA a la luz de lo contemplado en el Acuerdo [005](#) de 2012 y la Convención Colectiva de Trabajo vigente, encontramos:

(i) PAGARÉ: Cumple en principio con los requisitos básicos establecidos en los artículos [621](#), [709](#) a [711](#) del Código de Comercio tal como atrás quedó indicado para que los mismos puedan tener plena validez legal: Número del pagaré, identificación del mismo, si se trata de préstamo educativo o por calamidad doméstica, lugar y fecha, valor del préstamo, valor de las cuotas, plazo, persona a quien debe hacerse el pago, es decir, a la orden del SENA (no al portador), identificación del deudor, es decir, el servidor público, (empleado público o trabajador oficial) a quien se le concede el préstamo.

Las demás condiciones corresponden a lo que la dependencia competente del SENA considere procedente incluir, siempre y cuando se encuentren ajustadas a las disposiciones legales que regulan la materia. De igual manera, en la Carta de Instrucciones se indican las condiciones para la firma del pagaré.

(ii) LIBRANZA: Cumple con lo señalado en los artículos 2o y 3o de la Ley 1527 de 2012 en cuanto a la autorización expresa del servidor Público para que el SENA descuenta mensualmente del sueldo una suma determinada de acuerdo con el monto de la modalidad del préstamo otorgado.

Los préstamos por calamidad doméstica tendrán cuarenta y ocho (48) meses para cancelarlo y no se causarán intereses durante el mismo, y además el servidor público deberá suscribir un pagaré en blanco, y una libranza por medio de la cual autoriza descontar de su salario mensualmente las cuotas de amortización previamente determinadas para cubrir el valor prestado.

En el caso de los préstamos para ESTUDIOS de que trata el artículo 46 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el SENA y SINTRASENA es importante tener en cuenta: El monto del préstamo será hasta un salario básico del trabajador solicitante; los dineros prestados no causarán intereses; el plazo máximo de amortización será de veinticuatro (24) mensualidades, que, en todo caso, deberán consultar las condiciones económicas del trabajador y su capacidad de pago; las solicitudes deben ser justificadas y serán concedidas una vez al año por trabajador.

De igual manera, es importante que en el texto de la Libranza se indique expresamente en el

numeral 5o del artículo 3o de la Ley 1527 del 2012, “Que la libranza o descuento directo se efectúe siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley. Las deducciones o retenciones que realice el empleador o entidad pagadora, que tengan por objeto operaciones de libranza o descuento directo, quedarán exceptuadas de la restricción contemplada en el numeral segundo del artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo”. Infiriéndose de ello que sin que en ningún momento se puede afectar el mínimo vital, es decir el salario mínimo legal mensual vigente, o convencional o declarada inembargable por ley al momento del préstamo.

Es así que los descuentos o deducciones que se hagan a los empleados públicos y trabajadores oficiales por concepto de préstamos de calamidad doméstica, los descuentos autorizados por libranza no podrán afectar el salario mínimo, el convencional o la parte inembargable del salario.

Es decir, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, “ni siquiera con autorización expresa del trabajador, el empleador podrá practicar, ni los terceros exigir, descuentos directos al salario más allá de lo permitido por la ley” (Ver Corte Constitucional Sentencia T - 664 de 2008).

(iii) RESOLUCIÓN: En la Resolución mediante la cual se concede el préstamo por calamidad doméstica debe incluirse en el acápite de facultades la atribución otorgada al Consejo Directivo, al Director General o sus delegados, en este caso a los Directores Regionales por el artículo 3o del Acuerdo 5 de 2012 emanado del Consejo Directivo del SENA.

Para el caso de los préstamos por estudios debe agregarse lo previsto en el artículo 46 de la Convención Colectiva de Trabajo.

Los considerandos deben iniciarse con la mención de las normas que establecen la autorización del correspondiente préstamo, ora si se trata de calamidad doméstica (Acuerdo 12 de 2012 y Convención Colectiva de Trabajo) ora si se refiere a préstamo para estudios (artículo 46 Convención Colectiva de Trabajo).

De igual manera, en tratándose de préstamos para estudios de trabajadores oficiales, debe incluirse un considerando que exprese:

” Que el Comité Convencional, en sesión de fecha xxx, previo análisis de la solicitud, recomendó a (la Dirección General o Regional, según el caso), la adjudicación del préstamo, teniendo en cuenta, entre otros aspectos, presupuesto, necesidades y condiciones individuales del aspirante”.

Consideramos que en la parte motiva del acto administrativo mediante el cual se autoriza el préstamo correspondiente, debe incluirse un considerando donde se indique que conforme con el numeral 5o del artículo 3o de la Ley 1527 del 2012, en armonía con el Decreto 3135 de 1968(artículo 12), el Decreto 1848 de 1969 (artículo 94) y la Ley 1429 de 2010 (artículo 18 que modifica el artículo 149 del CST).

CONCLUSIÓN

En este orden de ideas encontramos que una vez revisados los documentos remitidos, se encuentra que éstos en principio se ajustan a lo contemplado en las normas que los regulan:

- El Pagaré debe contener los requisitos propios de los títulos valores consagrados en el Código

de Comercio (artículos [709](#) y [621](#))

- La libranza de cumplir con las condiciones establecidas en la Ley 1527 de 2012, modificada por la Ley [1902](#) de 2018 y en armonía con el Decreto 3135 de 1968(artículo 12), el Decreto 1848 de 1969 (artículo 94) y la Ley 1429 de 2010 (artículo [18](#) que modifica el artículo [149](#) del CST).

- La Resoluciones, en tanto actos administrativos, que se expidan para autorizar préstamos por calamidad doméstica para empleados públicos y trabajadores oficiales y préstamos para estudios de trabajadores oficiales, deben contener los requisitos antes enunciados: competencia o capacidad del servidor público para expedir el acto, la finalidad, la forma, que en este caso se concreta a través de una Resolución, la motivación, es decir, el móvil que tiene la Administración para expedir el acto y la comunicación como garantía del principio de publicidad.

- Para la aplicación y ejecución de las normas legales y reglamentarias relacionadas con el límite de embargabilidad y deducciones de los salarios de los servidores públicos, deberá tenerse en cuenta la capacidad de endeudamiento correspondiente que señale el monto hasta el cual es posible efectuar descuentos por nómina al servidor público cuando medie autorización escrita y expresa de la persona.

- En este sentido, acorde con las normas legales atrás invocadas en lo que dice relación con los descuentos máximos permitidos, este Despacho sugiere la revisión del Acuerdo [05](#) de 2012 y el procedimiento de préstamos a servidores públicos de la entidad, con el fin de ajustarlos a tales previsiones normativas, en lo que fuere pertinente, en especial frente a lo previsto en el numeral 5o del artículo 3o de la Ley 1527 de 2012.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordial saludo,

GLORIA ACOSTA CONTRERAS

Coordinadora (E)

Grupo Conceptos y Producción Normativa

Dirección Jurídica



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



logo