

CONCEPTO 32249 DE 2021

(abril 19)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: XXXXXXXXXXXX, Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, 10014

ASUNTO: Concepto traslado especial trabajador especial- artículo 67 Convención Colectiva de Trabajo SINTRASENA

Mediante comunicación de fecha 31 de marzo de 2021, radicada con el número 01-2-2021-000186, ese Despacho solicitó aclarar los interrogantes surgidos en reunión del Comité Convencional Nacional llevada a cabo el pasado día 20 de enero de 2021, en cuanto a la aplicación del artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita con SINTRASENA, ante lo cual se acordó acudir al artículo 4o de la misma Convención relativa a “Interpretación de la Convención Colectiva y Normas Laborales”, para que mediante acta de interpretación, el delegado de la Dirección General, el delegado de la Junta Directiva Nacional de SINTRASENA y un (1) negociador del pliego de peticiones en representación de SINTRASENA, fijen mediante acta la interpretación a las dudas que se han presentado; en relación con el asunto se procede a realizar el correspondiente análisis y al final se dará respuesta a los interrogantes planteados.

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

1o En relación con la Convención Colectiva de Trabajo, el Código Sustantivo de Trabajo en su Título III, Capítulo I, establece:

“ARTICULO [467](#). DEFINICION. Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios {empleadores} o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.?”

“ARTICULO [468](#). CONTENIDO. Además de las estipulaciones que las partes acuerden en relación con las condiciones generales de trabajo, en la convención colectiva se indicarán la empresa o establecimiento, industria y oficios que comprenda, el lugar o lugares donde ha de regir la fecha en que entrará en vigor, el plazo de duración y las causas y modalidades de su prórroga, su desahucio o denuncia y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe”.

2o. Pues bien, el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente suscrita entre el SENA y SINTRASENA prevé:

“ARTICULO 67. TRASLADO DE TRABAJADOR OFICIAL EN CASOS ESPECIALES

Cuando por razones ajenas al Trabajador Oficial relacionados con problemas de orden público o salud, que afecten su estabilidad laboral o familiar, debidamente comprobadas, éste deba ser trasladado a una sede diferente a la de su domicilio, el SENA pagará los gastos de traslado del trabajador y su familia y una bonificación equivalente a tres (3) meses del salario que devengue el trabajador en el momento de hacerse efectivo el traslado. Así mismo le resolverá su situación de vivienda conforme al Acuerdo vigente sobre la materia”.

ANÁLISIS JURÍDICO

Para efectos de la consulta formulada, y a la luz del artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el SENA y SINTRASENA, se desprenden las siguientes condiciones para el traslado del Trabajador Oficial a una sede diferente a la de su domicilio:

Razones ajenas relacionados con problemas de orden público o salud.
Afecten su estabilidad laboral o familiar.
Debidamente comprobadas.

El SENA, pagará:

Los gastos de traslado del trabajador y su familia
Una bonificación equivalente a tres (3) meses del salario que devengue el trabajador en el momento de hacerse efectivo el traslado.
Resolverá su situación de vivienda conforme al Acuerdo vigente sobre la materia.

De lo anterior se infiere que la disposición convencional condiciona el traslado del Trabajador Oficial ante la presencia de situaciones de orden público o de salud, que afecten su estabilidad laboral o familiar.

Como puede apreciarse, no se trata de cualquier problema de orden público o de salud, sino que éstas efectivamente afecten la situación familiar o laboral del trabajador, exigiéndose que deban estar debidamente comprobadas.

Con la demostración de la afectación de la estabilidad familiar o laboral del trabajador oficial, por circunstancias de orden público o de salud, procederá el traslado.

Ahora bien, como quiera que el traslado del trabajador oficial puede acontecer cuando se presenten problemas que afecten su estabilidad laboral o familiar, bien por razones de orden público o de salud, ello supone que dicha afectación puede involucrar también a su núcleo familiar.

Ante el vacío de la Convención Colectiva en relación con la afectación no sólo del trabajador oficial sino de su familia por problemas de orden público o de salud, debemos recurrir al principio de la analogía consagrado en el artículo 8o de la ley 153 de 1887, según el cual

“Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulan casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho”.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante Concepto 2015-00182-00(2274) de 10 de noviembre de 2015, teniendo en cuenta lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-083 de 1995 que declaró la exequibilidad del artículo 8 de la Ley 153 de 1887, señaló que “ La analogía supone entonces (i) un asunto o conflicto que debe resolverse; (ii) la inexistencia de una ley exactamente aplicable a ese asunto; y (iii) una ley que regula casos o materias semejantes (no iguales) que comparten la misma razón jurídica y, por tanto, admiten la misma solución en derecho. Si se dan estas condiciones, se permite aplicar la ley análoga o semejante...”.

Así pues, para el caso que nos ocupa consideramos pertinente la aplicación del artículo [2.2.5.4.5](#) del Decreto 1083 de 2015 que regula una situación o asunto semejante como sucede con el traslado de los empleados públicos y sus familias:

“ARTÍCULO [2.2.5.4.5](#) Derechos del empleado trasladado. El empleado público de carrera administrativa trasladado conserva los derechos derivados de ella y la antigüedad en el servicio.

Cuando el traslado implique cambio de sede, el empleado tendrá derecho al reconocimiento y pago de los gastos que demande el traslado, es decir, tendrá derecho al reconocimiento de pasajes para él y su cónyuge o compañero (a) permanente, y sus parientes hasta en el primer grado de consanguinidad, así como también los gastos de transporte de sus muebles.”

Conforme con lo anterior, se entiende por parientes de primer grado de consanguinidad: los hijos y los padres. Al respecto conviene indicar que los artículos [35](#) y siguientes del Código Civil regulan lo concerniente a los tipos, grados, clases y líneas de parentesco.

RESPUESTA INTERROGANTES

Visto lo anterior, procedemos a dar respuesta a los interrogantes planteados.

1. ¿Las situaciones de orden público o de salud que afecten la estabilidad laboral o familiar que menciona el artículo, son asociadas únicamente al trabajador oficial o se hace extensiva a los miembros de su familia?
2. ¿De hacerse extensiva a su familia, hasta qué grado de consanguinidad abarca?

RESPUESTA: Respuesta a las preguntas 1 y 2. Las situaciones de orden público o de salud que afecten la estabilidad laboral o familiar del trabajador oficial conforme con lo establecido en el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo se hacen extensivas a su cónyuge o compañera (o) permanente y a los parientes del primer grado de consanguinidad del trabajador oficial, esto es, a los hijos o padres que, en nuestro criterio, dependen económicamente y residen con el trabajador oficial, pues resultaría contrario a los fines de la disposición convencional que las personas de su núcleo familiar – cónyuge o compañero (a) permanente, hijos y padres no convivan o dependan del trabajador oficial, pues lo que se exige es que la estabilidad familiar o laboral del trabajador se ve afectada por razones de orden público o salud.

3. ¿Cuáles son las instancias, mecanismos y soportes necesarios para comprobar las situaciones que argumenta un trabajador oficial para solicitar el traslado especial?

RESPUESTA: Las situaciones de orden público o de salud que afecten la estabilidad laboral o familiar del trabajador oficial deben estar debidamente comprobadas.

Significa lo anterior que para el caso de los problemas de salud que afecten al trabajador oficial, a su cónyuge o compañero (a) permanente y a sus parientes hasta el primer grado de consanguinidad, esto es, hijos o padres, que convivan y dependan económicamente del trabajador, a nuestro juicio, el trabajador oficial deberá presentar ante el Director Regional o Subdirector de Centro el certificado médico de la respectiva EPS donde se encuentre afiliado el trabajador y su núcleo familiar en el cual se certifique sobre las patologías o comorbilidades que afecten la salud o la vida de la persona y que le exigen residir en otra sede de trabajo.

De igual manera, en el caso de los problemas o situaciones de orden público o violencia que afecten al trabajador oficial, a su cónyuge o compañero (a) permanente y a sus parientes hasta el primer grado de consanguinidad, esto es, hijos o padres, que convivan y dependan económicamente del trabajador, se considera que el trabajador oficial debe presentar ante el Director Regional o Subdirector del Centro, según el caso, la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, ante la Unidad Nacional de Protección o ante la autoridad competente sobre las amenazas que se le han hecho, así como aportar certificación expedida por el Ministerio del Interior o por el Alcalde del respectivo municipio o distrito en el cual conste que en la jurisdicción del territorio donde reside el trabajador oficial y su familia se encuentra alterado el orden público.

No obstante, el SENA, por conducto del servidor público competente, podrá solicitar documentos adicionales que sean pertinentes e idóneos en torno a la situación alegada por el trabajador oficial.

Para efectos del traslado por razones de violencia o seguridad deberá tenerse en cuenta lo previsto en las leyes [387](#) de 1997, [1448](#) de 2011 y demás normas que regulan la materia.

4. ¿Es indispensable el visto bueno de los nominadores (origen y destino) o basta con la decisión tomada por el Comité Convencional Regional o Nacional, según el caso?

RESPUESTA: El artículo 9o de la Convención Colectiva de Trabajo sobre la reglamentación de los Comités establece en su literal a) que en caso de empate o desacuerdo en las decisiones del Comité, el Director General o el respectivo Director Regional, en tratándose de Comités nacional o regional, respectivamente, conjuntamente con el Presidente de la Junta Directiva Nacional del Sindicato o de las Subdirectivas, decidan lo que estimen conveniente en un término no mayor de cinco (5) días, vencido el cual, si persiste el desacuerdo, el director correspondiente tomará la decisión final. Esas decisiones de los Comités son de obligatorio cumplimiento para las partes (literal b del artículo 9o).

Como puede observarse, el artículo 9o en comento tan sólo regula la actividad de los denominados Comités Convencionales, tanto nacional como regionales, sin que condicione o impida que por parte de servidores públicos como el Director General, los Directores Regionales

o los Subdirectores de Centro ejerzan y cumplan sus funciones en relación con la administración y control del personal de la Entidad, que está conformado por empleados públicos y trabajadores oficiales.

Pues bien, en armonía con el artículo [13](#) de la Ley 119 de 1994, el artículo [4o](#) del Decreto 249 de 2004 “Por el cual se modifica la estructura del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA”, asignó al Dirección General del SENA, entre otras, las siguientes funciones:

“ARTÍCULO [4o](#). DIRECCIÓN GENERAL. Además de las señaladas en el artículo [78](#) de la Ley 489 de 1998, son funciones de la Dirección General las siguientes:

- “1. Dirigir, coordinar, vigilar y controlar la ejecución de las funciones o programas de la entidad y de su personal.
2. Ejercerla representación legal de la entidad.
3. Dirigir, coordinar y controlar la política de administración del persona.
4. Dirigir, coordinar y controlar las funciones administrativas y técnicas de los proyectos operativos, dictar los actos administrativos..., con miras al cumplimiento de la misión de la entidad, de conformidad con las normas legales vigentes”.

Ahora bien, el párrafo del artículo [13](#) de la Ley 119 de 1994 faculta al Director General para delegar las funciones propias de su cargo, delegaciones que deben adelantarse con arreglo a lo previsto en la Ley 489 de 1998.

De manera que las funciones que corresponda a servidores públicos del nivel directivo en relación con la administración y control del talento humano deben examinarse a la luz de los actos administrativos mediante los cuales se hubiesen hecho delegaciones en materia del talento humano. Con base en las funciones delegadas por el Director General, el delegatorio podrá evaluar la solicitud de traslado del trabajador oficial y pronunciarse sobre la viabilidad del traslado, en especial cuando se trata de razones de orden público o de salud que, debidamente comprobadas, afecten la estabilidad del trabajador oficial y su familiar, como antes quedó expuesto.

Sin perjuicio de las decisiones que deban tomar los Comités Convencionales, los servidores públicos en quienes se hubiesen delegado funciones en materia del talento humano, deben impartir el visto bueno sobre los traslados especiales de los trabajadores oficiales a que se refiere el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo, manifestación que debe hacerse en ejercicio de las funciones delegadas bajo un análisis razonado, correcto y objetivo mediante la evaluación de los factores y elementos probatorios que llevan a que el trabajador oficial solicite su traslado.

5. ¿En qué casos específicamente, hay lugar al pago de bonificación y gastos de traslado?

RESPUESTA: Habrá lugar al pago de la bonificación y gastos de traslado en aquellos casos en que situaciones de orden público o de salud afecten la estabilidad laboral o familiar del trabajador oficial conforme con lo establecido en el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo, las cuales deberán estar debidamente comprobadas.

6. ¿Cómo se determina y soporta el valor de los gastos de traslado: Tope máximo, vía terrestre o

aérea, número de miembros de la familia, etc ?

7. ¿A quién le corresponde el pago de los gastos de traslado y bonificación y a través de qué rubro presupuestal?

RESPUESTA: Respuesta a las preguntas 6 y 7. El artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo establece que en caso de traslado especial del trabajador oficial y su familia por razones de salud u orden público, debidamente comprobadas, el SENA deberá pagar los gastos de traslado del trabajador y su familia.

Consideramos que los aspectos relacionados con los gastos de traslado: tope máximo, vía terrestre o aérea, número de miembros de la familia, el pago de los gastos de traslado y rubro presupuestal, podría soportarlo el trabajador ante el administrador del talento humano u ordenador del gasto para que se expida el pertinente acto administrativo. No obstante, la estimación de los valores de traslado y la forma de soportarlos podrían ser objeto de reglamentación por parte del Director General, bien mediante un acto administrativo o mediante la expedición de una Guía que regule estos asuntos en relación con los trabajadores oficiales.

Recordemos que, conforme con el artículo [13](#) de la Ley 119 de 1994, el Director General del SENA tienen, entre otras funciones: “5. Dictar los actos administrativos, realizar las operaciones y celebrar los contratos necesarios para la gestión administrativa con miras al cumplimiento de la misión de la entidad”.

A su turno, como antes quedó indicado, el Decreto 249 de 2004 “por el cual se modifica la estructura del SENA”, le atribuyo en su artículo [4](#) las siguientes funciones a la Dirección General: “1. Dirigir, coordinar, vigilar y controlar la ejecución de las funciones o programas de la entidad y de su personal. 2. Ejercer la representación legal de la entidad 3. Dirigir, coordinar y controlar la política de administración del personal...4. Dirigir, coordinar y controlar las funciones administrativas y técnicas de los proyectos operativos, dictar los actos administrativos..., con miras al cumplimiento de la misión de la entidad, de conformidad con las normas legales vigentes”.

De igual manera, el artículo [78](#) de la Ley 489 de 1998 “por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo [189](#) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”, dispone que el Director, Gerente o Presidente de los establecimientos públicos tiene asignadas, entre otras funciones, cumplir todas aquellas funciones que se relacionen con la organización y funcionamiento, con el ejercicio de la autonomía administrativa y la representación legal, de la Entidad y en particular les compete: “a) Dirigir, coordinar, vigilar y controlar la ejecución de las funciones o programas de la organización y de su personal”

Por tanto, el Director General, en ejercicio de la autonomía administrativa que la Ley le otorga, tiene la atribución y, por tanto, la potestad para expedir reglamentos y regular todos los aspectos relacionados con la gestión administrativa, el control de la política de administración del personal y la ejecución de las funciones de la organización y de su personal, que incluye empleados públicos y trabajadores oficiales, lo cual se concreta a través de la expedición de los actos y medidas que sean necesarios para la eficiente prestación de los servicios a cargo de la

entidad y el cumplimiento de sus funciones.

Si bien el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo establece las condiciones para el traslado especial de trabajadores oficiales, motivado por situaciones de orden público o de salud, no es menos cierto que a la luz de sus funciones, el Director General está facultado para la expedición de todos los actos relacionados con la administración del personal de la Entidad – empleados públicos y trabajadores oficiales - que para el caso objeto de consulta, se deben encaminar a reglamentar los gastos que demande el traslado de trabajadores oficiales por razones de orden público o salud mediante un procedimiento claro y concreto, sin que ello signifique o pueda interpretarse como una modificación o alteración de la relación de trabajo entre el SENA y sus trabajadores oficiales o de la Convención Colectiva de Trabajo.

Así las cosas, como quiera que la Convención Colectiva de Trabajo no tiene ninguna reglamentación sobre los gastos que pueden generar los traslados especiales de los trabajadores oficiales y sus familias, y que además deben contar con las apropiaciones presupuestales respectivas y suficientes para atenderlos [1], se sugiere que en acta del Comité Convencional las partes acuerden que el Director General, mediante acto administrativo, reglamente los montos de los gastos de transporte terrestre, aéreo, fluvial, vivienda, etc., el procedimiento para efectuarlos, los rubros presupuestales que deben afectarse, etc. para los casos de los traslados especiales previstos en el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo.

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,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos 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