

CONCEPTO 52889 DE 2019

(agosto 8)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: Óscar Julian Cataño Barreto, Director Jurídico, 10010

ASUNTO: Alcance concepto jurídico aplicación Ley [1960](#) de 2019 y Decreto 894 de 2017.

En atención a su comunicación con radicado número 8-2019-051626 de 2 de agosto de 2019, mediante la cual informa que una vez realizada la mesa de trabajo en la Secretaría General encontraron procedente solicitar alcance del pronunciamiento con el fin de aclarar la conclusión del Concepto 8-2019-049140, en relación con la aplicación del tema frente a lo dispuesto en la Ley [1960](#) de 2019 y el Decreto 894 de 2017; al respecto, de manera comedida le informo lo siguiente:

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

Para el análisis del presente concepto se tendrán en cuenta los siguientes fundamentos normativos y jurisprudenciales:

Constitución Política – artículos [123](#) y [125](#).

Ley [1960](#) de 2019 (junio 27) “por el cual se modifican la ley [909](#) de 2004, el decreto-ley [1567](#) de 1998 y se dictan otras disposiciones”.

Decreto-ley 894 de 2017, “por el cual se dictan normas en materia de empleo público con el fin de facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”.

Ley [909](#) de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

Decreto ley [1567](#) de 1998 “Por el cual se crean el Sistema Nacional de Capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado”.

Decreto [1083](#) de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”

Resolución [59](#) de 2016 “Por la cual se establecen lineamientos para el Programa de Bienestar Social e Incentivos para los Empleados Públicos de carrera administrativa y libre nombramiento

y remoción del SENA”.

Corte Constitucional - Sentencia C- 527 de 2017

Corte Constitucional - Sentencia C-159/04.

Resolución 1-0191 del 14 de febrero de 2019.

Código Civil - artículos [71](#) y [72](#).

ANALISIS JURÍDICO

En relación con el asunto consultado, es menester precisar que el Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa de la Dirección Jurídica no resuelve casos particulares ni entra a analizar situaciones concretas que son del resorte de las áreas o instancias institucionales que tienen la competencia para abordarlos y resolverlos o brindar la orientación o asesoría pertinente.

Esto es así por cuanto nuestros pronunciamientos, en virtud de lo dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley [1437](#) de 2011), incorporado por la Ley [1755](#) de 2015, no son obligatorios ni tienen carácter vinculante, motivo por el cual no es dable exigir a la administración que aplique nuestros conceptos como si se tratara de una norma o acto administrativo capaz de producir efectos jurídicos.

Nuestra dependencia emite conceptos de carácter general sobre dudas en la interpretación de las normas jurídicas o cuando quiera que se presenten enfoques diferenciales en su aplicación a fin de dilucidar el tema y lograr la unidad doctrinal.

En este orden de ideas se analizará en abstracto el tema consultado, para que la instancia competente decida lo procedente.

El Decreto Ley [1567](#) de 1998 contempla de manera separada el Sistema Nacional de Capacitación y el Sistema Nacional de Estímulos, así:

Título I. Sistema Nacional de Capacitación. Comprende los Programas de Capacitación (capítulo I, arts. 2 a 6) y los Programas de Inducción y Reinducción (capítulo II, arts. 7 a 8).

Título II. Sistema Nacional de Estímulos. Comprende los Programas de Bienestar Social (capítulo III arts. 20 a 25) y los Programas de Incentivos (capítulo IV arts. 26 a 38).

Capacitación, entrenamiento y programas de bienestar para los servidores públicos

El Decreto – ley 1567 de 1998 establecía en su artículo 6o (texto original), lo siguiente:

“ARTICULO 6o. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CAPACITACION. Las entidades administrarán la capacitación aplicando estos principios:

(...)

g) Prelación de los empleados de carrera. Para aquellos casos en los cuales la capacitación busque adquirir y dejar instaladas capacidades que la entidad requiera más allá del mediano plazo, tendrán prelación los empleados de carrera. Los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, dada la temporalidad de su vinculación, sólo se beneficiarán de los programas de inducción y de la modalidad de entrenamiento en el puesto de trabajo” (Subrayas

fuera del texto original),

Posteriormente, el Decreto-ley 894 de 2017, “por el cual se dictan normas en materia de empleo público con el fin de facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, en el artículo 1o, modificó el contenido del literal g) del artículo 6o del Decreto ley 1567 de 1998 al señalar:

“ARTÍCULO 1o. Modificar el literal g) del artículo 6o del Decreto-ley 1567 de 1998 el cual quedará así:

"g) Profesionalización del servidor público. Todos los servidores públicos independientemente de su tipo de vinculación con el Estado podrán acceder en igualdad de condiciones a la capacitación, al entrenamiento y a los programas de bienestar que adopte la entidad para garantizar la mayor calidad de los servicios públicos a su cargo, atendiendo a las necesidades y presupuesto de la entidad. En todo caso si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa". (Subrayas y negrillas fuera del texto original)

Cabe resaltar que la Corte Constitucional en Sentencia C- 527 de 2017 sobre la exequibilidad del Decreto 894 de 2017, determinó que la competencia del Gobierno para expedir un Decreto Ley en el contexto de la implementación del Acuerdo de Paz debe ser ejercida dentro de los límites establecidos por el Acto Legislativo 1 de 2016 y, además, sobre la profesionalización del servidor público en cuanto a la igualdad de acceso a capacitación, entrenamiento y a programas de bienestar, previsto en el artículo 1o del Decreto 854<SIC, 894> de 2017, señaló:

“(…)

Por tanto, se concluye, dar acceso en igualdad de condiciones a todos los servidores públicos “a la capacitación, al entrenamiento y a los programas de bienestar que adopte la entidad para garantizar la mayor calidad de los servicios públicos a su cargo, atendiendo a las necesidades y presupuesto de la entidad”, es un trato igual, entre personas que no se encuentran exactamente en la misma situación, que es razonable constitucionalmente, por cuanto persigue un fin importante constitucionalmente, por un medio no prohibido y que es efectivamente conducente para alcanzar dicho fin. Es una medida general que busca mejorar el servicio público en todos los territorios, en especial en aquellos más afectados por el conflicto armado.

Sin embargo, la Sala considera que es preciso condicionar la norma en cuestión, como lo pidió una de las intervenciones (la Academia Colombiana de Jurisprudencia),^[60] puesto que su forma de redacción genérica, sin alusión expresa a los casos relacionados con la implementación del Acuerdo de Paz, podría llevar a que se pensara en la posibilidad de interpretar y aplicar la regla fuera de ese contexto. En tal sentido, se declarará la constitucionalidad del artículo 1o del Decreto Ley 894 de 2017, en el entendido de que la capacitación se utilizará para la implementación del Acuerdo, dando prelación a los municipios priorizados por el Gobierno Nacional. Esta limitación, propia de la facultad consagrada en el artículo 1o analizado, es aún más clara cuando se advierte su desarrollo posterior en el artículo segundo. Ahora bien, al no existir una alusión directa y expresa en el artículo 1o analizado a las personas que pueden ser destinatarias de este tipo de medidas, como sí se hace en el segundo artículo, la Sala condicionarla la constitucionalidad de la norma, para que también quede claro en este caso que ésta es aplicable a los servidores públicos nombrados en provisionalidad en los municipios en los

cuales se podrán a andar planes y programas para la implementación del Acuerdo de Paz".
(Negrillas y subrayas fuera de texto)

En consecuencia, el artículo 1o del Decreto Ley 894 de 2017 encuentra condicionada su aplicación sólo a la capacitación, el entrenamiento y a los programas de bienestar para los servidores públicos de la entidad de aquellos municipios priorizados por el Gobierno para la implementación del Acuerdo de Paz.

A su vez, el Decreto-Ley [893](#) de 2017 creó el Programa de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), como un instrumento de planificación y gestión para implementar de manera prioritaria los planes sectoriales y programas en el marco de la Reforma Rural Integral (RRI), y las medidas pertinentes que establece el Acuerdo final, en articulación con los planes territoriales, identificándose 16 PDET en 170 municipios priorizados, los cuales fueron identificados siguiendo los criterios establecidos en el Acuerdo final.

Ahora bien, este principio de la profesionalización del servidor público, señalado en el Decreto Ley 894 de 2017, en cuanto a capacitación, engloba tres conceptos que son la capacitación, el entrenamiento y los programas de bienestar, que es necesario desglosar.

a) La capacitación está referida a programas de educación para el trabajo y el desarrollo humano y a la educación informal. Aquí no se incluyen programas de educación formal ni de educación superior (pregrado o posgrado).

b) El entrenamiento en el puesto de trabajo que comprende la inducción y la reinducción.

c) Los programas de bienestar, tales como actividades deportivas, recreativas, artísticas y culturales, aguinaldo infantil, sistema de confraternidad y cumpleaños del SENA, que están dirigido a todos los servidores públicos, sin importar su tipo de vinculación, y a sus familiares. Los lineamientos para el programa de bienestar social de los empleados públicos del SENA los contempla la Resolución [0059](#) de 2016^[11].

Posteriormente, se expidió la Ley [1960](#) del 27 de junio de 2019 "por el cual se modifican la ley [909](#) de 2004, el decreto-ley [1567](#) de 1998 y se dictan otras disposiciones", que dispuso lo siguiente sobre el tema consultado:

"Artículo [3o](#). El literal g) del artículo 6o del Decreto-ley 1567 de 1998 quedará así:

"g) Profesionalización del servidor público. Los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, podrán acceder a los programas de capacitación y bienestar que adelante la entidad, atendiendo a las necesidades y al presupuesto asignado. En todo caso, si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa". (Subrayas y negrillas fuera del texto original)

De igual manera, el artículo [7](#) de la Ley 1960 de 2019, señala:

"Artículo [7o](#). La presente ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la Ley [909](#) de 2004 y el Decreto-ley [1567](#) de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias."

Por ser esta nueva norma- Ley [1960](#) de 2019 (que está rigiendo a partir del 27 de junio de 2019) de carácter general, aplica para todos los servidores públicos del SENA, independientemente de su tipo de vinculación con la entidad, tanto para el acceso a los programas de capacitación institucional, como para los programas de bienestar que adelante el SENA, dependiendo de dos

aspectos:

1. Las necesidades de la entidad, y
2. El presupuesto asignado en cada vigencia para cada uno de los dos programas.

De no ser suficiente el presupuesto de alguno de los dos programas para atender todas las actividades y a todos los servidores públicos, la norma legal transcrita establece que la entidad debe darle prioridad a la participación de empleados de carrera administrativa sobre los empleados con otro tipo de vinculación (provisionales y de empleos temporales).

Sobre el tema consultado, el SENA acordó lo siguiente con las cinco (5) organizaciones Sindicales firmantes del Acuerdo Colectivo suscrito el 8 de diciembre de 2018, que fue acogido mediante la Resolución 1-0191 del 14 de febrero de 2019, en el Capítulo 3, referente a las Garantías y Bienestar de los servidores Públicos del SENA, al disponer:

“3.1.4. Dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la suscripción del presente acuerdo el SENA, modificara la resolución 059 de 2016 para incluir lo dispuesto en los Decretos 894 de 2017 y 51 de 2018, y los lineamientos del departamento Administrativo de la Función Pública DAFP, considerando la inclusión de los nombramientos provisionales y temporales.” (Subraya fuera del texto original)

Teniendo en cuenta que la Ley 1960 de 2019 es posterior a la firma del Acuerdo Colectivo suscrito por las partes el 6 de diciembre de 2018, es obvio que no podía formar parte de su texto, pero la redacción de este numeral da a entender que la finalidad de la modificación de la Resolución SENA 059 de 2016 es incluir las normas vigentes que regulan el tema y tener en cuenta los lineamientos del Departamento Administrativo de la Función Pública DAFP, “considerando” la inclusión de los nombramientos provisionales y temporales.

En criterio de esta Dirección, al haberse expedido, con posterioridad al Acuerdo Colectivo, una Ley General aplicable al SENA que mejora para los servidores públicos de la entidad las condiciones normativas que estaban vigentes a la firma del Acuerdo, es procede una de estas dos opciones:

1. Expedir la Resolución modificatoria acogiendo la norma legal expedida con posterioridad al Acuerdo, por ser más favorable (Ley 1960 de 2019).
2. Acordar con las Organizaciones firmantes del acuerdo Colectivo, mediante Acta, la inclusión de lo dispuesto en la nueva Ley a fin de cumplir con ese numeral.

CONCLUSIONES

La Ley 1960, que está rigiendo desde el 27 de junio de 2019, es de carácter general y aplica para el SENA.

El artículo 3o de la mencionada Ley, que modificó el literal g) del artículo 6o del Decreto 1567 de 1998, aplica para todos los servidores públicos de esta entidad, posibilitando su acceso a los programas de capacitación y de bienestar del SENA, independientemente de su tipo de vinculación con esta entidad.

El acceso de los servidores públicos a los programas de capacitación y de bienestar del SENA no es absoluto, depende de las necesidades de la entidad y del presupuesto asignado para la atención

de esos dos programas en cada vigencia fiscal.

Concordancias

Circular SENA [138](#) de 2019

Si el presupuesto es insuficiente en la vigencia fiscal, el SENA debe dar prioridad en esos programas a los empleados con derechos de carrera administrativa, hasta agotar la disponibilidad de recursos.

Para cumplir el numeral 3.1.4 del Acuerdo Colectivo suscrito el 6o de diciembre de 2018, el SENA puede:

1. Expedir la Resolución modificatoria acogiendo las norma legal expedida con posterioridad al Acuerdo, por ser más favorable, o
2. Acordar con las Organizaciones firmantes del acuerdo Colectivo, mediante Acta, la inclusión de lo dispuesto en la nueva Ley a fin de cumplir con ese numeral.

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.

Cordialmente,

Óscar Julián Castaño Barreto
Director Jurídico
Dirección Jurídica
SENA – Dirección General



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)

