

CONCEPTO 63425 DE 2017

(Noviembre 30)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Bogotá D.C

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Asunto: Convenios regionales y plan de estímulos

En atención a su comunicación electrónica número 8-2017-061023 del 21 de noviembre de 2017, mediante la cual solicita emitir concepto jurídico con el fin de precisar el tratamiento temporal que debe dar la Regional del SENA Santander a los convenios regionales que hacen tránsito al convenio nacional que está adelantando la Secretaría General con fundamento en lo dispuesto por la Resolución 0059 de 2016; al respecto, de manera comedida le informo:

En su comunicación de solicitud de concepto manifiesta:

Atentamente solicitamos emitir el concepto jurídico para el tratamiento temporal que debemos acoger en el Sena Regional Santander, en materia de convenios de contraprestación de servicios con las Universidades y por el tiempo que dure la transición de convenio Regional a Convenio Nacional, gestión que está realizando la Secretaria General del Sena, sin que se vean afectados los funcionarios por los beneficios que están disfrutando en el momento.

Teniendo en cuenta que es época de matrículas en las Universidades, amablemente solicitamos de carácter prioritario este pronunciamiento y como lo define la Resolución 059 de 2016, seguir contando con estrategias de bienestar social y de mejoramiento de la calidad de vida de los funcionarios y sus familias.

Para el análisis y emisión del concepto, se adjunta el cuadro resumen de universidades con convenio, beneficiarios, funcionario, carrera profesional y semestre que cursan, así como el link donde se encuentran cada uno de los Convenios vigentes.

#### ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que 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 solo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

#### ANÁLISIS JURÍDICO

Es menester precisar que mediante concepto jurídico no es viable abordar situaciones particulares y concretas ni determinar el procedimiento a seguir, por cuanto son del resorte del funcionario o instancia competente, de lo contrario estaríamos asumiendo una facultad que no nos corresponde, con el agravante de modificar la naturaleza de los conceptos jurídicos por una decisión vinculante. Es por ello que examinaremos con carácter general y abstracto la situación

planteada con el fin de trazar pautas que sirvan de criterio orientador para que el funcionario o instancia competente se ilustre y tome la decisión pertinente.

Revisada la normatividad que aplica para los acuerdos de voluntades con instituciones de educación superior para impartir programas de educación formal a nivel de pregrado y posgrado para empleados públicos y sus familiares en el marco del Sistema Nacional de Estímulos a que alude el Decreto Ley [1567](#) de 1998<sup>1</sup> y el Decreto [1083](#) de 2015, Único Reglamentario de la Función Pública<sup>2</sup>, así como también lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre el SENA y SINTRASENA<sup>3</sup>, se aprecia lo siguiente:

El Sistema de Estímulos que comprende los programas de bienestar social y los programas de incentivos para los empleados públicos, han sido reglamentados al interior del SENA por medio de resoluciones expedidas por el Director General del SENA, entre ellas, las Resoluciones [00816](#) de 2000, [03588](#) de 2010<sup>4</sup> y [0059](#) de 2016<sup>5</sup>; las cuales establecen unos porcentajes de cofinanciación por parte de la Entidad.

La suscripción de las alianzas, convenios o acuerdo de voluntades con las distintas instituciones de educación es de competencia del Director General, en virtud de lo dispuesto en el artículo [4](#) del Decreto 249 de 2004.

Los Directores Regionales y/o los Subdirectores de Centro de Formación no tienen competencia atribuida para suscribir este tipo de acuerdos de voluntades, salvo que el Director General haya conferido una delegación especial para hacerlo.

Ahora bien, en el evento que los convenios de la regional se hayan suscrito sin la correspondiente facultad delegada, los mismos estarían afectados de nulidad absoluta por presunto abuso o desviación de poder, tal como lo establece el artículo [44](#) de la Ley 80 de 1993, en los siguientes términos.

“Artículo [44](#)o.- De las Causales de Nulidad Absoluta. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando: // 1o. Se celebren con personas incurras en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley; // 2o. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal. // 3o. Se celebren con abuso o desviación de poder. // 4o. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten; y // 5o. Se hubieren celebrado con desconocimiento de los criterios previstos en el artículo [21](#) sobre tratamiento de ofertas nacionales y extranjeras o con violación de la reciprocidad de que trata esta Ley”.

La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por cualquiera de las partes, por el agente del Ministerio Público, por cualquier persona o declarada de oficio por el juez del contrato, y no es susceptible de saneamiento por ratificación, tal como lo dispone el inciso primero del artículo [45](#) de la Ley 80 de 1993<sup>6</sup>, en concordancia con lo establecido en el artículo [141](#) de la Ley 1437 de 2011<sup>7</sup>. No obstante, si la causal de nulidad es alguna de las establecidas en los numerales 1, 2 y 4 del artículo [44](#) de la Ley 80 de 1993, el jefe o representante legal de la entidad respectiva deberá dar por terminado el contrato mediante acto administrativo debidamente motivado y ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre, tal como lo dispone el inciso segundo del artículo [45](#) de la misma Ley 80 de 1993.

Ahora bien, si la nulidad absoluta se fundamenta en las casuales 3° (presunto abuso o desviación de poder) y 5° del citado artículo [44](#) de la Ley 80 de 1993, la norma (artículo [45](#) de la Ley 80 de 1993) no confiere facultad al jefe o representante legal para terminarlo unilateralmente, sin

perjuicio de que la administración dentro del acción contractual de nulidad absoluta solicite al juez la suspensión en la ejecución del acuerdo de voluntades y su liquidación en sede judicial.

Ahora bien, con el fin de no afectar la continuidad en el estudio de los beneficiarios, y sin perjuicio de la presunta responsabilidad disciplinaria, fiscal y/o penal que puede desprenderse, la regional podría solicitar a la Secretaría General que los beneficiarios sean incluidos dentro de un nuevo convenio celebrado en debida forma por el Director General.

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. De igual forma, este concepto deberá interpretarse en forma integral y armónica, con respeto al principio de supremacía constitucional y al imperio de la ley (C. 054 de 2016); así como, en concordancia con la vigencia normativa y jurisprudencial al momento de su uso y emisión.

Cordial saludo,

Carlos Emilio Burbano Barrera

Coordinador

Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa

Dirección Jurídica - 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)

