

CONCEPTO 19065 DE 2020

(marzo 25)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

PARA: XXXXX, Secretaria General del SENA  
DE: XXXXX Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, 1-0014  
ASUNTO: Concepto asignación de funciones de supervisor de contratos a trabajadores oficiales

En atención a su comunicación electrónica con radicado 8-2020-012909 del 2 de marzo de 2020, mediante la cual solicita concepto relacionado con la supervisión de contratos por parte de trabajadores oficiales del SENA, basándose en las Circulares 3-2015-000077 del 7 de abril de 2015 y 1-3-2019-000208 del 11 de diciembre de 2019; al respecto, de manera comedida le informo.

En su comunicación puntualiza lo siguiente:

- “En reunión de relacionamiento sindical con SINTRASENA, el pasado 26 de febrero de 2020, los dirigentes sindicales presentaron inquietud con relación al contenido de las circulares Nos. 3-2015-000077 del 7 de abril de 2015, expedida por el entonces, Secretario General doctor XXXXX, y la 01-3-2019-000208 del 11 de diciembre de 2019, suscrita por la doctora XXXXX, Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario. // Por tanto, de manera atenta solicito emitir concepto sobre la situación expuesta y aclarar si con base en la circular 01-3-2019-000208 los Directores Regionales y/o los Subdirectores de Centros de Formación Profesional Integral pueden designar a los trabajadores oficiales como supervisores de contratos y en caso afirmativo en qué clase de contratos..

- En el evento de conflicto de estas dos circulares, ¿cuál sería el ajuste o correctivo a tomar y quien debe proceder a efectuarlo?”

#### 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

En el análisis del tema objeto de consulta, se tendrán en cuenta los siguientes precedentes normativos y doctrinales.

Decreto 3135 de 1968, art. 5.

Constitución Política de Colombia, arts. [123](#), [125](#), [150](#)

Ley 80 de 1993, arts. [14](#) y [26](#).

Ley 119 de 1994, arts. [37](#) y [45](#)

Ley 1474 de 2011, art. [83](#).

Circular 3-2015-000[077](#) de 2015

Circular 01-3-2019-000[208](#) de 2019

Conceptos: 120311 de 2016

## ANÁLISIS JURÍDICO

Al revisar el contenido de la Circular 3-2015-000[077](#) del 7 de abril de 2015, esta señala en el punto dos (2): "2. Imposibilidad para los Trabajadores Oficiales de realizar labores de supervisión de contratos. “Conforme a lo establecido en el Manual de Funciones y Requerimientos de la Entidad y la Convención Colectiva de Trabajo SENA - SINTRASENA, los Trabajadores Oficiales deberán desempeñar las funciones propias de su cargo y objeto del contrato de trabajo dentro de la categoría y denominación para la cual fueron contratados, en mérito de lo anterior en reunión de Comité Convencional Nacional se estableció que las funciones de supervisión de contratos no pueden ser asignadas a los Trabajadores Oficiales, por cuanto estas no se encuentran incorporadas dentro de sus obligaciones contractuales. // En igual sentido se aclara que todos los Trabajadores Oficiales deben desempeñar las funciones propias de su cargo, salvo aquellas que por orden proveniente de la Administradora de Riesgos Laborales, les sean suprimidas”, se procede a emitir concepto en los siguientes términos:

Sobre el tema de la Supervisión de contratos, la Ley 80 de 1993 en el artículo [14](#) señala: “De los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato: // 1o. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán, en los casos previstos en el numeral 2o. de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado”.

De igual manera, la citada Ley 80 de 1993, en virtud del principio de responsabilidad, en su artículo [26](#) establece: “1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros...” (Subrayado fuera de texto).

Igualmente, la Ley 1474 de 2011 o Estatuto Anticorrupción en el artículo [83](#) indica:

“Supervisión e interventoría contractual. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

(...)

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos". (Subrayados fuera de texto).

La Constitución Política de Colombia, en el artículo [123<sup>\[1\]</sup>](#), indica que las personas que ejerzan funciones públicas o funciones administrativas o presten servicios reciben el nombre de servidores públicos y los clasifica en tres (3) categorías: Miembros de las Corporaciones Públicas, Empleados del Estado (empleados públicos) y Trabajadores Oficiales, quienes ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento, y que la ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Igualmente, la Carta Magna, en el artículo [125](#), instituye el sistema de carrera como regla general de vinculación de personal para el ejercicio de empleos públicos de los órganos y entidades del Estado, y exceptúa, "los de libre nombramiento y remoción, los de elección popular y a los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley", en este último caso, siempre que se acredite por parte del legislador un principio de razón suficiente para apartarse del cumplimiento de la regla general.

Es así que "De conformidad con lo establecido en el artículo [125](#) de la Carta Política, solamente la ley puede determinar qué actividades pueden ser desempeñadas mediante contrato de trabajo y por consiguiente, quien puede tener la calidad de empleados públicos o de trabajadores, sin que dicha facultad pueda ser delegada a éstos, en sus respectivos estatutos; constituye una potestad propia del Legislador, no susceptible de ser trasladada a los establecimientos públicos".<sup>[2]</sup>

Por su parte en relación con el trabajador oficial "encuentra referencia en el citado artículo [150](#) superior, numeral 19, literal f), el Gobierno Nacional de acuerdo con los criterios y objetivos que establezca el legislador, sólo está autorizado para regular el régimen de prestaciones sociales mínimas, por lo que, lo atinente a sus remuneración salarial puede pactarse en el correspondiente contrato de trabajo, y en su defecto, se rige por lo establecido en las normas laborales que regulan las relaciones laborales entre particulares"<sup>[3]</sup>. Lo dicho por el Consejo de Estado, es "(...) fundamento para afirmar, que los servidores públicos pueden negociar las cláusulas económicas de su vinculación a la administración y que las prestaciones sociales pueden aumentarse convencionalmente en el contrato..."<sup>[4]</sup>, más, como se señaló en el párrafo anterior, no podrán determinar las actividades que pueden ser desempeñadas por trabajadores oficiales

Así las cosas, el Decreto 3135 de 1968 "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales", emitido con anterioridad a la Constitución de 1991, hoy aún vigente, nos da claridad de las actividades que pueden ser realizadas por los trabajadores oficiales, cuando quiera que establece en su artículo 5° lo siguiente:

"Artículo 5: Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales. Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los Establecimientos Públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo. Corte Constitucional.-Apartes tachados declarados

INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-484-95 del 30 de octubre de 1995. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz. (Subrayadas fuera del texto original).

Ahora bien, atendiendo que el SENA, es un establecimiento público, como lo señala el artículo [1°](#) de la Ley 119 de 1994 y hace parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público a nivel nacional, las categorías que encontraremos conforme lo menciona el artículo [123](#) de la Constitución Nacional, serán: “Empleados del Estado o Funcionarios y los Trabajadores del Estado van a recibir la de Trabajadores Oficiales (...) (...) y el vínculo que une al funcionario público con la Administración Pública son: el vínculo Legal y Reglamentario para el caso de los Funcionarios y Contractual Laboral para los Trabajadores Oficiales”<sup>[5]</sup>.

También es sabido que en la Constitución Política en el artículo [209](#)<sup>[6]</sup>, establece los principios que rigen el actuar de la administración pública, que son inherentes a las funciones públicas, entendidas como el conjunto de principios, instituciones, reglas y procedimientos que regulan la relación entre el servidor público y la administración, en donde las funciones son otorgadas por la misma Constitución, la Ley o reglamentos (art. [122](#) y [123](#) CN), da a entender que se está haciendo referencia a los funcionarios públicos, quienes adquieren dicha connotación por el nombramiento y posesión, connotación que no tienen los trabajadores oficiales.

En razón a ello, “los empleados públicos desarrollan funciones que son propias del Estado, de carácter administrativo, de jurisdicción o de autoridad, las cuales se encuentran detalladas en la Ley o el reglamento”<sup>[7]</sup>.

“Los trabajadores oficiales desarrollan actividades que realizan o pueden realizar ordinariamente los particulares, entre otras, labores de construcción y sostenimiento de obras públicas, a través de una relación contractual, es decir a través de un contrato laboral de trabajo, la convención colectiva, reglamento interno de trabajo, y por lo no previsto en estos instrumentos, por la Ley [6°](#) de 1945 el Decreto [1083](#) de 2015”<sup>[8]</sup>.

Es así que la Ley 119 de 1994 en el artículo [37](#), precisa que los servidores públicos que se vinculen al SENA “serán empleados públicos o trabajadores oficiales y que la Entidad determinará los cargos que serán desempeñados por trabajadores oficiales, y los de carrera administrativa, sin perjuicio de las normas vigentes”.

Así mismo, la ley en 119 de 1994 en la parte final del artículo [45](#), de los derechos y beneficios, contempla “(...) los trabajadores oficiales vinculados al SENA, continuarán rigiéndose por las convenciones colectivas o laudos arbitrales y las disposiciones laborales vigentes”.

Igualmente, la Convención Colectiva de Trabajadores Oficiales del Sena, hoy vigente, contempla en los artículos 53 a 64 el procedimiento para la vinculación de trabajadores oficiales, el cual se concreta con la suscripción de un contrato laboral individual, que da inicio a las actividades enlistadas en el cargo al cual se postuló. Ahora bien, atendiendo que el vínculo de un trabajador oficial se realiza mediante un contrato laboral individual, las obligaciones que se deriven del mismo, deben estar en consonancia con el mandato legal, con el Reglamento Interno de Trabajo<sup>[9]</sup> o estatuto de personal del servicio nacional de aprendizaje SENA, que se haya aprobado por las autoridades del ramo y publicado por la empresa (entidad pública), y lo acordado en la Convención Colectiva<sup>[10]</sup>.

Se diría en principio que por tratarse de un contrato donde este se caracteriza por la voluntariedad de las partes para adquirir derechos y obligaciones, podría realizarse modificaciones de común acuerdo, para incluir dentro de sus funciones, la de supervisión de

contratos u otras, más esto no es posible, en primer lugar, en razón a que es potestativo del legislador determinar las actividades que pueden ser desempeñadas por personas vinculadas como trabajadores oficiales, así lo expuso la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-484-95 del 30 de octubre 1995. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz, y a la fecha no existe norma que de esta potestad a los establecimientos públicos, y, en segundo lugar, las demás funciones que se asignen a un trabajador oficial deben guardar estrecha relación con las contenidas en el contrato de trabajo laboral, es decir, con la naturaleza, área de desempeño y con la formación y adiestramiento para el cual fue contratado. Por lo tanto, para que ello sea factible, se debe proceder a realizar los ajustes en las normas externas e internas (reglamentos, convenciones) que le son aplicables a los mismos.

Para el cumplimiento de lo dispuesto en el Estatuto de la Contratación, La Ley [1474](#) de 2011 y demás normas que reglan la contratación estatal, la Dirección Jurídica, por medio de la Resolución [202](#) de 2014, adoptó el “Manual de Supervisión e Interventoría del SENA”, con el propósito de establecer los lineamientos y directrices necesarios para que se realice correctamente la supervisión e interventoría.

Este Manual de Supervisión e Interventoría se encuentra actualizado en su Versión 04 de 2018 y publicado en la plataforma CompromISO “Gestión Contractual” el cual precisa que su “objetivo es brindar los lineamientos estructurales a los servidores públicos y contratistas encargados de adelantar la supervisión, interventoría o apoyo a la supervisión de los contratos o convenios suscritos por el SENA, respecto del ejercicio de coordinación, seguimiento, control y vigilancia que deben ejercer en aspectos de carácter técnico, administrativo, financiero, contable, jurídicos, entre otros, sobre la correcta ejecución de la labor por quienes han sido designados para ello”.

Teniendo presente las categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, es necesario reiterar que los empleados (funcionarios) públicos cuyo vínculo sea el legal y reglamentario, desarrollan funciones que son propias del Estado, de carácter administrativo, de jurisdicción o de autoridad, las cuales se encuentran detalladas en la Ley o el reglamento, atendiendo lo dispuesto en los artículos [122](#) y [123](#) de la Constitución Política, por ende, a ellos habrá de recurrirse para dar cumplimiento a los principios de moralidad y de responsabilidad que rige la contratación estatal, para ejercer la vigilancia de la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger tanto los derechos de la propia Entidad como los del contratista y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

En este sentido, la Entidad Estatal por intermedio de los Directores de área, Secretaría General, Jefes de Oficina, Directores Regionales y Subdirectores, como ordenadores del gasto, deben asumir la responsabilidad que rige la contratación; por ello, antes de designar un funcionario (carrera administrativa o con provisional provisional) como supervisor de un contrato, haga un análisis de la carga operativa de quien va a ser propuesto, para no incurrir en los riesgos derivados de designar como supervisor a un servidor público que no pueda desempeñar esa tarea de manera adecuada, pues si bien, la supervisión no requiere un perfil predeterminado, sí es necesario que pueda actuar al menos como par del contratista y que tenga asignadas funciones relacionadas con el objeto contractual, y realizado el análisis, de ser necesario, a fin de precisar que pueda tomar las decisiones y cumplir con dichos cometidos, y de esa manera determinar la necesidad de celebrar un contrato de prestación de servicios de apoyo a la supervisión (Ley 1474 de 2011 art. [83](#)).

Con el fin de precisar lo dispuesto en la Circular 01-3-2019-00[0208](#) del 11 de diciembre de 2019, emitida por la Oficina de Control Interno Disciplinario, se remitirá copia del presente concepto a

fin de que se disponga lo que sea procedente.

## CONCLUSIONES

La vinculación de los trabajadores oficiales del SENA está cobijada por prerrogativas legales, reglamentos internos del SENA y la Convención Colectiva, razón por la cual no es dable asignar actividades de supervisión de contratos de prestación de servicios a trabajadores oficiales que no tengan relación con su contrato de trabajo ni con las disposiciones vigentes.

La designación de supervisor podrá recaer en los empleados públicos de planta del SENA y/o contratistas de prestación de servicios para apoyo a la supervisión.

Atendiendo las competencias contempladas en el Decreto [249](#) de 2004, esta Coordinación deja a discrecionalidad de la Jefatura de la Oficina de Control Interno Disciplinario, la toma de decisiones sobre lo dispuesto en la Circular 01-3-2019-00[0208](#) del 11 de diciembre de 2019.

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.

Cordial saludo,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y

Producción Normativa - Dirección Jurídica

Dirección General

<NOTAS DE PIE DE PAGINA>.

1. “Artículo [123](#). Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

2. Sentencia C-084/18.

3. Sentencia del 26 de 2018 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección segunda, Rad. 11001-03-25-000-2014-01511-00([4912-14](#))

4. Programa Administración Pública Territorial, Francisco Javier Bernal, ESAP, 2008,

5. Programa Administración Pública Territorial, Francisco Javier Bernal, ESAP, 2008, Pag. 80

6. “Constitución Política de Colombia, Artículo [209](#).. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

7. Concepto 44171 de 2019 DAFP, del 14 de febrero de 2019.

8. Ley [6](#) de 1945 “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo.”, en el artículo [1](#)° “Hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro, mediante remuneración, y quien recibe tal servicio. (...)”

9. LEY [6](#) DE 1945 “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo”, art. [2](#)°. Ningún reglamento interno de trabajo tendrá validez en cuanto a las obligaciones de los trabajadores, mientras no sea aprobado por las autoridades del ramo y debidamente publicado en la empresa.

10. Convención colectiva, “descrita como un acuerdo bilateral, donde existen elementos de intercambio – quid pro quo – y que establece las reglas que regulan, entre otras cosas, los derechos y las obligaciones de las partes de la relación, las normas sobre el inicio, desarrollo y terminación de la relación laboral y las normas referidas al negocio entre las que se incluyen normas de organización y de solidaridad ( Sentencia C- 1050/01)”



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)

