

CONCEPTO 30276 DE 2020

(mayo 11)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

PARA: XXXXX, Secretaria General del SENA
DE: XXXXX, Coordinador Grupo Conceptos Jurídicos y Producción Normativa,
10014
ASUNTO: Concepto aplicación Decreto [753](#) de 2019

En atención, a su comunicación con radicado 8-2020-029265 del 07/05/2020, mediante la cual solicita concepto si de conformidad con el objeto y obligaciones en un contrato de prestación de servicios personales, no se ostenta una relación directa y habitual con niños, niñas y adolescentes, existe igual la obligación de realizar la consulta en el registro de agresores sexuales de que trata el Decreto [753](#) de 2019?; al respecto, de manera comedida le informo.

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente aclarar 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 sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

SOPORTES NORMATIVOS

Ley [1918](#) de 2018 “Por medio de la cual se establece el régimen de inhabilidades a quienes hayan sido condenados por delitos sexuales cometidos contra menores, se crea el registro de inhabilidades y se dictan otras disposiciones”

Decreto [753](#) de 2019 “Por medio del cual se reglamenta la Ley [1918](#) de 2018 “por medio de la cual se establece el régimen de inhabilidades a quienes hayan sido condenados por delitos sexuales cometidos contra menores, se crea el registro de inhabilidades y se dictan otras disposiciones”

Ley [119](#) de 1994, “Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, se deroga el Decreto [2149](#) de 1992 y se dictan otras disposiciones.

ANÁLISIS JURÍCO

Con el fin de atender la solicitud de concepto, es necesario revisar lo dispuesto en la Ley [1918](#) de 2018 y el Decreto Reglamentario [753](#) de 2019, sobre la obligación de consultar el registro de agresores sexuales a menores de edad, administrado por el Ministerio de Defensa-Policía Nacional y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, al definir los cargos, oficios o profesiones, en los que se involucre una relación directa y habitual con menores de edad, puedan quedar incursos en la inhabilidad por delitos sexuales cometidos contra menores, y sobre la

autorización a las entidades obligadas, públicas o privadas, para lo cual se requiere autorización previa, expresa y escrita por él, y por el aspirante a laborar, independientemente del tipo de vinculación.

1. La Ley [1918](#) de 2018, establece:

a. "Artículo [1o](#). Adiciónese el artículo [219](#) C a la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Inhabilidades por delitos sexuales cometidos contra menores: Las personas que hayan sido condenados por la comisión de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de persona menor de 18 años de acuerdo con el Título IV de la presente ley; serán inhabilitadas para el desempeño de cargos, oficios o profesiones que involucren una relación directa y habitual con menores de edad en los términos que establezca el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, o quien haga sus veces."

En el contenido normativo precedente, se materializa la garantía constitucional de la protección del menor consagrada en el artículo [44](#) de nuestra Carta Magna^[1], frente a aquellas personas que hayan sido condenadas por delitos sexuales contra menores de edad, creando un régimen de inhabilidades para desempeñar cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad; con el propósito de mitigar los riesgos de la integridad física y sociocultural de los menores de edad, en que puedan estar expuestos, por motivo de relaciones de desigualdad y subordinación de poder, entre adultos que poseen antecedentes de conductas punibles sexuales, contra los niños y niñas menores de 18 años.

b. En el artículo [2o](#), la citada ley determina que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es la autoridad competente para definir los cargos, oficios o profesiones, sobre los cuales deberá aplicarse la inhabilidad por delitos sexuales cometidos contra menores de edad.

Por su parte el artículo [3o](#) ibídem, indica: "...Corresponde al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, recibir de los despachos judiciales que profieran sentencias en última instancia el reporte de las personas condenadas por delitos sexuales contra menores de edad y, conforme a la normatividad de habeas data, administrar la base de datos personales de quienes hayan sido declarados inhabilitados por delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales cometidos contra menores de edad, e implementar el mecanismo de consulta en línea que permita el acceso a la información sobre dichos antecedentes judiciales, por parte de las entidades públicas o privadas obligadas, previa y expresamente autorizadas por el ICBF".

2. Decreto [753](#) de 2019

En cumplimiento con el mandato legal, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, mediante el Decreto [753](#) de 2019 estableció los cargos, oficios o profesiones que involucren una relación directa y habitual con niños, niñas y adolescentes; como también, determina de manera enunciativa algunos cargos, oficios o profesiones afectos a la inhabilidad.

El artículo [1o](#) del citado Decreto 753 de 2019 establece: "Se consideran como cargos, oficios o profesiones susceptibles de la aplicación de la inhabilidad especial por delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales cometidos contra niños, niñas y adolescentes, aquellos desarrollados en los ámbitos: educativo, recreativo de cuidado, protección, asistencia, salud, nutrición, bienestar, cultural, religioso, seguridad, entre otros que puedan implicar un trato directo y habitual con los niños, niñas y adolescentes.

Para efectos del presente Decreto, se entenderá por trato directo y habitual con niños, niñas y adolescentes, aquella interacción o trato personal o a través de cualquier medio tecnológico, que se genere en el ejercicio del empleo, oficio o profesión que comporte un contacto con los menores de edad que tenga carácter habitual, es decir, que se genere con frecuencia.

Se relacionan a continuación de manera enunciativa algunos de los cargos, oficios o profesiones afectos a la inhabilidad, a saber:

(...)

2. Formadores, instructores y demás personal vinculado a educación para el trabajo y el desarrollo humano (antes denominada educación no formal).
3. Personal de atención directa al público en servicios culturales, de recreación y deporte, entre otros (Ludotecas, bibliotecas, parques, clubes deportivos o centros de diversiones).
4. Personal de transporte escolar.
5. Personal de atención directa al público en servicios de hotelería y turismo.
6. Agentes educativos institucionales y comunitarios de modalidades y estrategias enmarcadas en el servicio público de bienestar familiar, bien sea en prevención o protección (Incluye Hogares de Paso y servicios de Albergue y Cuidado).
7. Personal médico, de psicología, de enfermería, odontología o demás personal de salud, de atención directa al público.
8. Personal de servicios de limpieza de atención directa y similar.
9. Sacerdotes, pastores, catequistas y guías espirituales.
10. Personal de ventas y comercio, de atención directa al público (Más aún cuando se trata de almacenes cuyo público objetivo es población infantil).
11. Personal de servicios de cuidados personales en ámbito institucional o a domicilio, (incluye auxiliares de enfermería, acompañantes o cuidadores especializados en la atención de personas).
12. Agentes de protección y seguridad. (Incluye personal vinculado a empresas de seguridad privada, servicios de logística y seguridad en eventos públicos, otros).
13. Personal civil vinculado a cuerpos de salvamento y defensa de la población (Defensa Civil, Bomberos, otros).

PARÁGRAFO. Los cargos, oficios o profesiones enunciados con antelación, pueden ser ejecutados tanto en el seno de una relación de carácter remunerado, como bajo la figura del voluntariado, es decir, de la participación no remunerada en una causa o actividad que desarrolla una entidad pública o privada.” (Negrillas fuera de texto).

Así mismo, el párrafo segundo del artículo 2o del Decreto 753 de 2019, establece: “Párrafo 2o. Será responsabilidad de las entidades públicas y privadas obligadas a consultar el registro de inhabilidades por delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales contra niños, niñas y adolescentes, obtener la autorización previa, expresa y escrita del aspirante al cargo, u oficio, la cual deberá reposar dentro de la documentación correspondiente al proceso de selección dirigido

a su vinculación laboral, contractual o reglamentaria, según el caso". (Subrayado fuera de texto).

Atendiendo lo contemplado en el Decreto [753](#) de 2019 y la Misión que le corresponde al SENA^[2] de brindar Formación Profesional Integral, incluidos programas de educación para el trabajo y de educación superior, por lo general en la población de aprendices hay menores de edad, lo mismo que en las áreas administrativas donde desarrollan la práctica empresarial o productiva.

Aunado a lo anterior, es de resaltar el papel preponderante del personal administrativo del SENA en el desarrollo de la formación y el bienestar de los aprendices, dependencias laborales éstas, donde se ejercen cargos, oficios o profesiones que tienen relación directa con los aprendices, entre ellos, menores de edad, razón por la cual le es aplicable al SENA la obligación de solicitar el certificado de inhabilidades por delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes, previa autorización expresa y escrita del oferente de prestación de servicios o aspirante al cargo en el SENA^[3], en razón a que se desarrollan actividades, oficios o profesiones de las enunciadas en el artículo [1](#)o del Decreto 753 de 2019, a nivel Nacional en los Centros de Formación Profesional Integral.

En este sentido le corresponde al ordenador del gasto en las Regionales y Centros de Formación del SENA, al momento de realizar la contratación de servicios personales, determinar si en desarrollo de las profesiones, cargos u oficios (ejm.: instructor presencial o virtual, psicólogo, apoyo a coordinaciones académicas, bienestar, contrato de aprendizaje, centros de convivencia, entre otros), además de los enunciados en el Decreto antes citado, pueden llegar a tener interacción frecuente con menores de edad; para lo cual deberán seguir el procedimiento señalado en la Ley [1918](#) de 2018 y el Decreto [753](#) de 2019, esto es, verificar que no exista inhabilidad para contratar o para realizar la vinculación.

Vale recordar lo consignado en la exposición de motivos que dio origen a la Ley [1918](#) de 2018, al señalar: "Si bien, la inhabilidad para desempeñar cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidas en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad aplicada a quienes hayan sido condenados por delitos sexuales contra menores, restringe derechos en el ámbito particular, tal condicionamiento se realiza con el fin de proteger un interés superior de rango constitucional y una obligación del Estado como ente garante de la especial protección de los niños, tal como lo manifiesta el artículo [5](#)o de la Ley 1098 de 2006 las normas de protección a los niños y adolescentes "son de orden público, de carácter irrenunciable y los principios y reglas en ellas consagrados se aplicarán de preferencia a las disposiciones contenidas en otras leyes^[4]".(negrilla fuera de texto).

También le corresponde a la Secretaria General del SENA, en cumplimiento de las funciones contempladas en el Decreto [249](#) de 2004 y las que le hayan sido delegadas, cumplir con este proceso cuando se trate de vinculación laboral, legal o reglamentaria, según corresponda, por disposición expresa de la norma, aplicar lo dispuesto en la Ley [1918](#) de 2018 y el Decreto [753](#) de 2019.

Al igual, es necesario señalar que algunos de los cargos, oficios o profesiones afectos a la inhabilidad, son prestados por terceros (aseo, vigilancia, mantenimiento, alimentación, entre otros), actividades de relevancia en los Centros de Formación Profesional Integral, donde se encuentran menores de edad, por lo que se recomienda tomar las medidas necesarias con las empresas prestadoras de dichos servicios en las instalaciones del SENA, a fin de salvaguardar los derechos fundamentales de los aprendices niños, niñas y jóvenes menores de edad.

3. Dentro del procedimiento a seguir, adicionalmente, se deben tener presentes las siguientes actuaciones:

1. Obtener autorización expresa y escrita del oferente de la prestación de servicios o aspirante al cargo en el SENA.
2. La autorización deberá reposar dentro de la documentación correspondiente al proceso de selección dirigido a su vinculación laboral, contractual, legal o reglamentaria, según el caso.
3. De resultar positiva la inhabilidad deberá garantizarse el derecho de habeas data. y hacer devolución de la respectiva certificación a la persona titular de la misma.
4. Hacer seguimiento cada cuatro (4) meses, con el fin de garantizar que la condición del contratista se mantenga en las calidades en la que fue contratado.
5. En caso que se genere inhabilidad sobreviniente o cuando administrativamente se haya sancionado al contratista, la entidad estatal de inmediato podrá ordenar mediante acto administrativo motivado la cesión unilateral del contrato sin lugar a indemnización alguna al contratista inhábil y será la entidad contratante la encargada de determinar el cesionario del contrato, tal como lo estipula el artículo [9](#) de la Ley 80 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 2014 de 2019.
6. Las demás que señala la Ley [1918](#) de 2018, el Decreto [753](#) de 2019 y las disposiciones que la modifiquen.

Aunado a lo anterior, es necesario precisar que ante la Corte Constitucional se interpuso demanda contra varios de los artículos de la Ley [1918](#) de 2018, por lo que se hace necesario hacer seguimiento a la misma para la toma de decisiones al respecto de esta nueva inhabilidad para contratar.

CONCLUSIÓN

En cualquier clase de vinculación contractual, laboral, legal o reglamentaria se debe tener en cuenta de manera integral las disposiciones contenidas en la Ley [1918](#) de 2018, el Decreto [753](#) de 2019 y las normas que la modifiquen, con el fin de garantizar la protección constitucional de los menores de edad (niños, niñas y jóvenes menores de 18 años).

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



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)

