

CONCEPTO 67983 DE 2021

(agosto 30)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

## SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: Director Regional Cundinamarca, 25010  
DE: Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa 1-0014  
ASUNTO: Pago erróneo a favor de terceros

En atención a su solicitud contenida en el correo del 20 de agosto de 2021 con radicado 9-2021-016175, mediante el cual solicita procedimiento administrativo sobre pagos erróneos a favor de terceros; de manera comedida le informo.

### 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.

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.

### ANÁLISIS JURÍDICO

Sea lo primero señalar que el artículo [6](#) de la Carta Política prevé la cláusula general de responsabilidad de los ciudadanos y, la específica y excluyente de los servidores públicos, los cuales deben responder ante las autoridades por infringir la Constitución, la ley, así como por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, norma que en consonancia con el artículo [122](#) ibídem, armoniza su contenido al determinar que no existirá cargo o empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento y todo servidor público, deberá ejercer su cargo jurando cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

De igual manera los artículos [123](#) de la Constitución Política establecen: “ 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.” y 124 “La ley

determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.”

Con el fin de determinar los deberes y prohibiciones de los servidores tenemos lo contenido en la Ley 734 de 2002[1] que sobre el particular preceptúa en sus artículos [25](#): “Destinatarios de la ley disciplinaria. Son destinatarios de la ley disciplinaria los servidores públicos aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo [53](#) del Libro Tercero de este código.” Formas de realización del comportamiento. 27. Acción y omisión. “Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.//Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Igualmente el artículo [34](#) Ley 734 de 2002[2]. Señala entre otros deberes los siguientes:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, ....., los demás ....., los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones,.. (...)”

2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función. (...)

8. Desempeñar el empleo, cargo o función sin obtener o pretender beneficios adicionales a las contraprestaciones legales y convencionales cuando a ellas tenga derecho. (...)

10. Realizar personalmente las tareas que le sean confiadas, responder por el ejercicio de la autoridad que se le delegue, así como por la ejecución de las órdenes que imparta, sin que en las situaciones anteriores quede exento de la responsabilidad que le incumbe por la correspondiente a sus subordinados. (...)

18. Hacer los descuentos conforme a la ley o a las órdenes de autoridad judicial y girar en el término que señale la ley o la autoridad judicial los dineros correspondientes. (...)

22. Responder por la conservación de los útiles, equipos, muebles y bienes confiados a su guarda o administración y rendir cuenta oportuna de su utilización. (...)

25. Poner en conocimiento del superior los hechos que puedan perjudicar el funcionamiento de la administración y proponer las iniciativas que estime útiles para el mejoramiento del servicio.

En consecuencia inicialmente deberá ceñirse las actuaciones del servidor público que tenía o tiene la responsabilidad de funciones de manejo de recurso públicos en consonancia con las funciones detalladas en la ley o reglamento para el caso en particular.

Ahora bien se debe tener en cuenta todo el procedimiento interno que sobre el trámite por concepto de órdenes judiciales, su seguimiento, su procedimiento se tiene; una vez detectado el error de la administración, para el caso, se debió comunicar al Jefe inmediato de la entidad, para proceder de manera ágil a requerir de manera persuasiva su devolución a la persona que se le giró erróneamente, por tener dichos dineros en principio carácter de públicos, pues de lo contrario se configura el pago de lo no debido y enriquecimiento ilícito, pues no se concibe un traslado patrimonial entre dos o más personas, sin que exista una causa eficiente y justa para ello.

Ahora bien, atendiendo lo normado por el artículo [203](#) del Decreto 663 de 1993[3], que consagra: “**SEGURO DE MANEJO O DE CUMPLIMIENTO.** 1. Objeto del seguro. Dentro de los seguros de manejo o de cumplimiento habrá uno que tendrá por objeto garantizar el correcto manejo de fondos o valores de cualquier clase que se confíen a los empleados públicos o a los particulares, en favor de las entidades o personas ante las cuales sean responsables; y podrá extenderse también al pago de impuestos, tasas y derechos y al cumplimiento de obligaciones que emanen de leyes o de contratos.//2. Destinatarios del seguro. Los empleados nacionales de manejo, los de igual carácter que presten sus servicios a entidades o instituciones en que tenga interés la Nación, así como los que deban responder de la administración o custodia de bienes de la misma; los albaceas, guardadores, fideicomisarios, síndicos, y, en general, los que por disposición de la ley tengan a su cargo la administración de bienes ajenos con obligación de prestar caución, garantizarán su manejo por medio del seguro de que trata el presente artículo.” (Subrayado nuestro). De conformidad con ello, la Dirección Regional pudo haber dado aviso del siniestro para que la Compañía de Seguros afectara la póliza y poder con ello desembolsar los recursos, con el fin de pagar al funcionario reclamante.

Hay que advertir igualmente que el principio de la buena fe señalado en el inciso segundo del artículo [136](#) del Decreto 01 de 1984, incorpora una presunción legal, que admite prueba en contrario y por ello, le corresponde a quien lo echa de menos, probar que la persona que recibió los recursos públicos sin tener derecho, actuó de mala fe. Por ello, en tratándose de un error de la administración al concederse el derecho a quien no reunía los requisitos legales, no puede la entidad alegar a su favor su propia culpa para tratar de recuperar un dinero que pudo ser recibido por una persona de buena fe.

Sin embargo para que se puedan aclarar las acciones judiciales procedentes y el trámite para el pago, deben apoyarse con los abogados de procesos judiciales de la Regional, con el objeto de que inicien las que correspondan y presten la asesoría frente al caso particular.

Por otra parte en lo que respecta a la acción de repetición, esta es tal vez la única herramienta con la que cuentan las entidades públicas para resarcir en alguna manera los pagos que éstas han hecho cuando han sido condenadas por la actuación u omisión de algunos de sus agentes. Los elementos necesarios para la declaratoria de repetición son los siguientes: i) La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena (...) ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado. (...) iii) El pago efectivo realizado por el Estado. (...) iv) La cualificación de la conducta del agente determinante

del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa. Sin embargo el estudio y determinación sobre la procedencia de dicha acción solo es competencia del Comité de Conciliación. En este punto se recomienda revisar la Circula 172 de 2017.

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,

Martha Bibiana Lozano Medina

Coordinadora 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)

