



RESOLUCIÓN No. **1-1624** DE 2020

Por la cual se adopta *“La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022”*

EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

En uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial las conferidas por el numeral 4 del Decreto 249 de 2004, el Decreto 1069 de 2015,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 209 de la Constitución Política establece en el inciso primero: *“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.”*

Que el Decreto 249 de 2004 en el artículo 4, le atribuyó al Despacho de la Dirección General, la facultad de *“4. Dirigir, coordinar y controlar las funciones administrativas y técnicas de los proyectos operativos, dictar los actos administrativos, celebrar los contratos necesarios para la gestión administrativa, los convenios de cooperación técnica nacional e internacional, contratar expertos nacionales o extranjeros cuyos conocimientos o experiencia se requiera para adelantar programas o proyectos institucionales, con miras al cumplimiento de la misión de la entidad, de conformidad con las normas legales vigentes.”*

Que el artículo 2.2.4.3.1.2.2 del Decreto 1069 de 2015, *“Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho.”*, define el Comité de Conciliación, como una *“instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad”*.

Que conforme al artículo 2.2.4.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, son funciones de los Comités de Conciliación de las entidades públicas: *“Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico”* y *“Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses de la entidad”*, las cuales están contempladas en la Resolución No.01349 de 2011 *“Por medio de la cual se reorganiza el Comité Nacional de Defensa Judicial y Conciliación del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA”*.

Que la experiencia del Comité de Conciliación, derivada del conocimiento de las acciones judiciales y extrajudiciales, de las condenas judiciales y otros casos en la materia sometidos a su consideración, ha generado la formulación de políticas en materia de defensa judicial y de prevención del daño antijurídico.

Que la Secretaría Técnica en cumplimiento del artículo 2.2.4.3.1.2.6 del Decreto 1096 de 2015, puso en conocimiento de los miembros del Comité de Defensa Judicial y Conciliaciones del SENA, en la sesión llevada a cabo el día 26 de diciembre de 2019, la *“Política 2020, para la prevención del daño antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, causado por la configuración del contrato realidad”*, la cual fue elaborada de conformidad con los lineamientos y metodologías establecidas por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado a través de la circular No.05 del 27 de septiembre de 2019.

Que teniendo en cuenta la votación favorable del Comité Nacional de Defensa Judicial y Conciliaciones del SENA y una vez realizados los ajustes necesarios, y de conformidad con la comunicación No. 20203000012551-DPE de fecha 13 de marzo de 2020, es dable emitir el acto administrativo para su implementación en el SENA.



RESOLUCIÓN No. **1-1624** DE 2020

Por la cual se adopta “*La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022*”

RESUELVE:

Artículo 1°: Adoptar la Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico causado por los elementos constitutivos del contrato realidad, de conformidad con lo señalado en esta resolución.

CAPÍTULO I.

CONSIDERACIONES GENERALES

Artículo 2°: DEFINICIÓN. La Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico se establece a partir de lo consagrado en el artículo 90 de la Constitución Nacional, el cual dispone: “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste*”.

La Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico causado por la configuración de los elementos constitutivos del contrato realidad, dará expresa aplicación en cuanto a los contratos de prestación de servicios de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

La Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico causado por la configuración de los elementos constitutivos del contrato realidad, derivará en acciones que involucren y comprometan a directores regionales, subdirectores de centro, coordinadores de grupo de apoyo administrativo mixto, funcionarios encargados de realizar los procesos de contratación de prestaciones de servicios, supervisores de contrato, coordinadores académicos y misionales.

Artículo 3°: ALCANCE DE LA POLÍTICA. La Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico en atención a la configuración del contrato realidad, busca eliminar la configuración de los elementos constitutivos de la relación laboral a partir de los contratos de prestación de servicios.

Artículo 4°: OBJETIVO GENERAL. Garantizar que se dé estricto cumplimiento a lo dispuesto en los contratos de prestación de servicios, que por su necesidad de ejecución se deben ajustar a lo dispuesto en el inciso No.3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Artículo 5°: OBJETIVOS ESPECÍFICOS. La Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico por la configuración de los elementos constitutivos del contrato realidad, tiene como objetivos específicos los siguientes:

1. Capacitar a los funcionarios instructores y administrativos de la Entidad para que se dé cumplimiento a lo dispuesto en los contratos de prestación de servicios con el fin de no configurar contrato realidad.
2. Propender por la construcción de una cultura institucional basada en los principios constitucionales, así como dar las pautas para implementar los ajustes razonables necesarios, en aspectos organizacionales tales como la sensibilización frente a la diferenciación del ordenamiento legal, reglamentario y de contrato realidad.
3. Implementar los ajustes necesarios con el fin de fortalecer y garantizar lo dispuesto en los contratos de prestación de servicios, en aspectos tales como: capacitación respecto de los elementos del contrato realidad (laboral), frente al de prestación de servicios personales o profesionales (prestación personal de servicios, remuneración y subordinación), donde se enfatizará en la forma como se atenderá el cumplimiento



RESOLUCIÓN No. 1-1624 DE 2020

Por la cual se adopta “La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022 ”

del objeto del contrato y donde se ceñirá el supervisor a lo dispuesto y acordado en el contrato.

4. Implementar los ajustes necesarios para fortalecer y garantizar que frente a los contratos de prestación de servicios el objeto y las obligaciones contraídas queden establecidas y se dé cumplimiento a las mismas.
5. Diseñar e impartir capacitación a fin de que los directivos de las regionales, de los centros de formación profesional integral y los funcionarios, supervisores, coordinadores o personas que se encuentran en relación con el contratista, conozcan la diferenciación respecto de los elementos constitutivos de la relación laboral y la prestación personal de un servicio.

Artículo 6°: PRINCIPIOS ORIENTADORES. En las actuaciones de la administración, ténganse como principios orientadores de la Política Institucional para la Prevención del Daño Antijurídico, causados en la configuración de los elementos constitutivos del contrato realidad, los establecidos en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, como lo son: debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad y los principios consagrados en la Constitución Política, con el fin de proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución Política y demás preceptos del ordenamiento jurídico, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

CAPÍTULO II.

EJES DE LA POLÍTICA: PLAN DE ACCIÓN Y SISTEMA DE SEGUIMIENTO EVALUACIÓN Y CONTROL DE LA POLÍTICA.

Artículo 7°: OBJETIVO GENERAL DEL PLAN DE ACCIÓN. Está encaminado a dar cumplimiento de la Política de Prevención del Daño Antijurídico en el SENA, causado por la configuración del contrato realidad, por lo que atendiendo las capacidades y roles de la Dirección General, la Secretaría General, las Direcciones y Oficinas involucradas dentro de un proceso participativo deberán velar para su implementación y cumplimiento, mediante actividades de socialización y apropiación por parte de los directivos de las regionales, de los Centros de Formación Profesional Integral, de los coordinadores y funcionarios que desempeñen roles de supervisión en los respectivos contratos de prestación de servicios.

Artículo 8°: PLAN DE ACCIÓN. Es importante señalar que previo a diseñar el plan de acción para la política del daño de antijurídico 2020 -2022, se realizó un plan metodológico de análisis de insumos provenientes del aplicativo Ekogui, en cuanto a datos cuantitativos de la litigiosidad del SENA frente a los contratos realidad, encontrándose algunas subcausas, que se denominaron de la siguiente manera:

1. Igual denominación entre los cargos de planta, los objetos y las obligaciones específicas de los contratistas de Dirección General.
2. Funciones homólogas realizadas por instructores de planta a las obligaciones específicas de los contratistas en los Centros de Formación tomándose como muestra representativa del plan piloto, la Regional Distrito Capital y Antioquia.
3. Diligenciamiento de planilla procedimiento ejecución de la formación profesional integral a contratistas e instructores de planta.
4. Diligenciamiento de planillas de asistencia a reuniones.



RESOLUCIÓN No. **1-1624** DE 2020

Por la cual se adopta *“La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022 ”*

5. Inadecuada supervisión de los contratos de prestación de servicios (emisión de órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imposición de reglamento de trabajo y régimen disciplinario en las mismas condiciones que un empleado de planta).

El Plan de Acción por desarrollar durante las vigencias 2020 - 2022 se encuentra establecido en el Anexo No.1, el cual hace parte integral de la presente Resolución, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes lineamientos que buscan disminuir el impacto de litigiosidad por demandas ante la jurisdicción contenciosa administrativa cuya causa principal es la configuración de contrato realidad.

De las falencias mencionadas con anterioridad, las áreas abajo relacionadas serán las responsables de ejecutar mecanismos de defensa al daño antijurídico de la siguiente manera:

Subcausa N° 1: *“Igual denominación entre los cargos de planta, los objetos y las obligaciones específicas de los contratistas de Dirección General”*: La **Secretaría General del SENA**, para mitigar el riesgo, expidió una circular que imparte instrucciones para la contratación por prestación de servicios frente a la revisión de los objetos, obligaciones específicas y su duración, evitando coincidir con las funciones propias previstas en la ley o en los reglamentos para un empleo público, por lo cual se desdibuja la necesidad del servicio desde una temporalidad y la vuelve ilimitada e indefinida, estas causas de igual denominación entre los cargos se rediseñaron en un primer plan para los cargos por prestación de servicios con funciones administrativas de la Dirección General por contrato realidad.

Circular Interna No.01-3-2019-000213 del 11 de diciembre de 2019, en donde se indica textualmente que:

“Teniendo en cuenta que los contratos de prestación de servicios se celebran por el plazo estrictamente indispensable para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, en cumplimiento de la política de prevención del daño antijurídico, las direcciones y jefaturas de área, si persiste la necesidad de contratación, deben diseñar objetos diferentes a los contratados.

De otra parte, en el ordenamiento jurídico se prevé la prohibición de celebrar contratos de prestación de servicios para llevar a cabo funciones propias previstas en la ley o en los reglamentos para un empleo público, es por ello que se debe verificar que las obligaciones propuestas sean diferentes a las funciones descritas en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del SENA, para ello se recomienda consultar previamente las establecidas para el profesional de mayor grado de la dependencia.”

Subcausa N° 2: *“Funciones homologas realizadas por instructores de planta a las obligaciones específicas de los contratistas en los Centro de Formación tomándose como muestra representativa del plan piloto, la Regional Distrito Capital y Antioquia”*. Se impartió un plan piloto en las Regionales Distrito Capital y Antioquia, donde se pretende hacer una lista de chequeo por parte de la **Secretaría General del SENA**, unificando criterios para los contratos de prestación de servicios así:

“Revisar/ modificar/ ajustar objeto y obligaciones específicas de los contratistas, junto con las razones para la contratación y las necesidades que se pretendan satisfacer con el contrato, incluyendo la coordinación de horarios y lugar de prestación del servicio, en los estudios previos. Contemplando actividades de carácter especializadas, autónomas, independientes, pero bajo el elemento de “coordinación” entre las partes; con referencia a los procesos de ejecución de la formación integral.”



RESOLUCIÓN No. **1-1624** DE 2020

Por la cual se adopta “*La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022*”

Subcausa N° 3: “*Diligenciamiento de planilla procedimiento ejecución de la formación profesional integral a contratistas e instructores de planta*”. La Líder SIGA de la **Dirección de Formación Profesional**, realizará ajustes al formato de la plataforma ComproISO asociado al procedimiento ejecución de la formación profesional integral, diferenciando el documento entre la ejecución contractual que realiza el contratista en la formación y el de instructor de planta.

Subcausa N° 4: “*Diligenciamiento de planillas de asistencia a reuniones*”. La Líder SIGA de la **Secretaría General del SENA**, deberá diseñar un procedimiento bajo un formato específico en el cual dispondrá un mecanismo en donde deberá realizar ajustes en el formato “*lista de asistencia*” plataforma ComproISO, diferenciando el documento entre contratista, personal de planta, y el motivo de la reunión.

Subcausa N° 5: “*Inadecuada supervisión de los contratos de prestación de servicios (emisión de órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imposición de reglamento de trabajo y régimen disciplinario en las mismas condiciones que un empleado de planta)*”. En cabeza de la **Dirección General** y por delegación en cada una de las siguientes dependencias: **Dirección de formación profesional, Dirección de Empleo y Trabajo y Dirección Jurídica Grupo de contratación**, serán las encargadas de dar todas las instrucciones necesarias mediante capacitaciones virtuales, quienes instruirán a los supervisores de los contratos de prestación de servicios a fin de que conozcan los límites y prohibiciones de esta modalidad contractual. Instrucciones que estarán a cargo de cada dependencia.

Artículo 9°: SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN. Este eje tiene como objetivo el verificar el cumplimiento de las normas, políticas, procedimientos, planes, programas, proyectos y metas de la Entidad, así como la implementación de las medidas correctivas a través de los planes de mejoramiento institucional.

Para medir la implementación de la Política de Prevención del Daño Antijurídico, se definieron indicadores que permiten valorar o medir uno o varios hechos en un periodo de tiempo determinado, con los cuales se pretende efectuar el seguimiento de las políticas diseñadas mediante los indicadores de gestión y resultado, los cuales se encuentran detallados en los anexos Nos. 2 y 3 de la presente resolución.

Artículo 10°: La Dirección de Planeación y Direccionamiento Corporativo para mejorar continua y sistemáticamente la capacidad del SENA en el logro de los objetivos y resultados esperados dentro del Plan de Acción para cada eje de la política, establecerá un sistema de seguimiento, evaluación y control de los indicadores.

Artículo 11°: La Oficina de Comunicaciones con el apoyo de la Dirección Jurídica establecerán los mecanismos necesarios para la adecuada divulgación de la existencia y contenido de la presente Política.

Artículo 12°: Comunicar la presente resolución a la Secretaría General, Directores de Área, Jefes de Oficina, Directores Regionales, subdirectores de Centro de Formación Profesional Integral, subdirectores de Centro con funciones de Director General, Coordinadores Académicos y de Apoyo Administrativo Mixto del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA.

Artículo 13°: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición; para los efectos del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011 publíquese en la página web del SENA.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., el 11 DIC 2020



RESOLUCIÓN No. 1-1624 DE 2020

Por la cual se adopta “La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022”

Carlos Mario Estrada Molina
Director General

VoBo: Óscar Julian Castaño Barreto – Director Jurídico.

Reviso: Andrea Cristina Martínez Álvarez – Coordinadora - Grupo Procesos Judiciales y Conciliaciones.

Proyectó: Laura Marcela Suarez Ortega – Grupo Procesos Judiciales y Conciliaciones.

Anexo 1:

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA						
PLAN DE ACCIÓN						
Subcausa	Medida ¿qué?	Período de implementación de la		Ejecución del mecanismo	Área responsable ¿quién?	Divulgación
		Fecha inicio	Fecha fin			
1. Igual denominación entre los cargos de planta, los objetos y las obligaciones específicas de los contratistas de Dirección General	Dar Instrucciones	11/12/2019	11/12/2021	Expedición de Circular que imparte instrucciones para la contratación por prestación de servicios frente a la revisión de los objetos, obligaciones específicas y su duración, evitando coincidir con las funciones propias previstas en la ley o en los reglamentos para un empleo público	Secretaría General	Sistema de Gestión Documental
2. Funciones homologas realizadas por instructores de planta a las obligaciones específicas de los contratistas en los Centros de Formación Regional Distrito capital y Antioquia	Unificar criterios	13/01/2020	01/02/2021	Revisar/modificar/ajustar objeto y obligaciones específicas de los contratistas, junto con las razones para la contratación y las necesidades que se pretenden satisfacer con el contrato, incluyendo la coordinación de horarios y lugar de prestación del servicio, en los estudios previos. Contemplando actividades de carácter especializadas, autónomas, independientes, pero bajo el elemento de "coordinación" entre las partes; con referencia a los procesos de ejecución de la formación integral	Secretaría General	Circular – Memorando
3. Diligenciamiento de planilla procedimiento ejecución de la formación profesional integral a contratistas e instructores de planta	Diseñar Procedimiento	20/01/2020	01/02/2021	Realizar ajustes al formato de la plataforma ComproISO asociado al procedimiento ejecución de la formación profesional integral, diferenciando el documento entre la ejecución contractual que realiza el contratista en la formación y el de instructor de planta	Lider Siga de la Dirección de Formación Profesional	Circular – Memorando
4. Diligenciamiento de planillas de asistencia a reuniones	Diseñar Procedimiento	20/01/2020	01/02/2021	Realizar ajustes en el formato "lista de asistencia" plataforma ComproISO, diferenciando el documento entre contratista, personal de planta, y el motivo de la reunión	Lider Siga de la Secretaría General	Circular – Memorando
5. Inadecuada supervisión de los contratos de prestación de servicios (emisión de órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imposición de reglamento de trabajo y regimen disciplinario en las mismas condiciones que un empleado de planta)	Dar Instrucciones	20/01/2020	01/02/2021	Instruir a los supervisores de los contratos de prestación de servicios a fin de que conozcan los límites y prohibiciones de esta modalidad contractual. Instrucciones que estará a cargo de cada dependencia.	En cabeza de la Dirección General y por delegación en cada una de las siguientes dependencias: Dirección de formación profesional, Dirección de Empleo y Trabajo y Dirección Jurídica Grupo de contratación	Circular – Memorando



RESOLUCIÓN No. **1-1624** DE 2020

Por la cual se adopta “La política para la Prevención del Daño Antijurídico en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, causado por la configuración del Contrato Realidad 2020-2022 ”

Anexo No.2:

Indicador de Gestión

Subcausa	Nº Del Mecanismo	Mecanismo	Descripción del numerador	Descripción del
1. Igual denominación entre los cargos de planta, los objetos y las obligaciones específicas de los contratistas de Dirección General	1	Circular Interna 01-3-2019-000213	Circular interna realizada	Circular interna a realizar
2. Funciones homólogas realizadas por instructores de planta a las obligaciones específicas de los contratistas en los Centros de Formación Regional Distrito capital y Antioquia	1	Lista de chequeo	Lista de chequeo realizada	Lista de chequeo a realizar
3. Diligenciamiento de planilla procedimiento ejecución de la formación profesional integral a contratistas e instructores de planta	1	Formato	Número de formato modificado	Número de formato a modificar
4. Diligenciamiento de planillas de asistencia a reuniones	1	Formato	Número de formato modificado	Número de formato a modificar
5. Inadecuada supervisión de los contratos de prestación de servicios (emisión de órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imposición de reglamento de trabajo y régimen disciplinario en las mismas condiciones que un empleado de planta)	1	Capacitación virtual	Número de supervisores capacitados	Número de supervisores a capacitar

Anexo No.3:

Indicador de Resultado

Subcausa	Nº Medida	Medida	Descripción del numerador	Descripción del denominador	Fórmula del indicador
1. Igual denominación entre los cargos de planta, los objetos y las obligaciones específicas de los contratistas de Dirección General	1	Dar Instrucciones	Total de contratos de prestación de servicios de la Dirección General que acogieron la medida durante el 2020 a 2021	Total de contratos de prestación de servicios de la Dirección General	$(\text{Total de contratos de prestación de servicios de la Dirección General que acogieron la medida durante el 2020 a 2021} / \text{Total de contratos de prestación de servicios de la Dirección General}) * 100$
2. Funciones homólogas realizadas por instructores de planta a las obligaciones específicas de los contratistas en los Centros de Formación Regional Distrito capital y Antioquia	1	Unificar criterios	Total de contratos de prestación de servicios de instructores de las Regionales Distrito Capital y Antioquia que acogieron la medida durante el 2020 a 2021	Total de contratos de prestación de servicios de las regionales Distrito Capital y Antioquia	$(\text{Total de contratos de prestación de servicios de instructores de las Regionales Distrito Capital y Antioquia que acogieron la medida durante el 2020 a 2021} / \text{Total de contratos de prestación de servicios de instructores de las regionales Distrito Capital y Antioquia}) * 100$
3. Diligenciamiento de planilla procedimiento ejecución de la formación profesional integral a contratistas e instructores de planta	1	Diseñar Procedimiento	Total de contratos de prestación de servicios que acogieron el procedimiento establecido durante el 2020 a 2021	Total de contratos de prestación de servicios	$(\text{Total de contratos de prestación de servicios que acogieron el procedimiento establecido durante el 2020 a 2021} / \text{Total de contratos de prestación de servicios}) * 100$
4. Diligenciamiento de planillas de asistencia a reuniones	1	Diseñar Procedimiento	Total de contratos de prestación de servicios que acogieron el procedimiento establecido durante el 2020 a 2021	Total de contratos de prestación de servicios	$(\text{Total de contratos de prestación de servicios que acogieron el procedimiento establecido durante el 2020 a 2021} / \text{Total de contratos de prestación de servicios}) * 100$
5. Inadecuada supervisión de los contratos de prestación de servicios (emisión de órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imposición de reglamento de trabajo y régimen disciplinario en las mismas condiciones que un empleado de planta)	1	Dar Instrucciones	Total de supervisores con evaluación de conocimiento aprobada	Total de supervisores evaluados	$(\text{Total de supervisores con evaluación de conocimiento aprobada} / \text{Total de supervisores evaluados}) * 100$