



SECRETARIA DISTRITAL DE HACIENDA 31-03-2015 09:28:07
 Al Contestar Cite Este Nr.:2015EE64659 O 1 Fol.1 Anex.0
ORIGEN: Sd:115 - DIRECCIÓN JURIDICA/VARGAS BERNAL ELDA FRAN
DESTINO: FONDE DE PRESTACIONES ECONOMICA/MIRYAM ROSA ACC
ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO SANEAMIENTO DE LA CARTERA DE VI
OBS: PROYECTO/ FANNY FERNANDEZ

Bogotá D.C.,

Doctora
MIRYAM ROSA ACOSTA SUÁREZ
 Directora del Fondo de Prestaciones Económi
 Cesantías y Pensiones FONCEP
 Carrera 6 No. 14 – 98 - Edificio Condominio Parque Santander
 NIT 899999061
 Bogotá, D.C.

FONCEP-FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTÍAS Y PENSIONES
Al contestar cite Radicado:ER-003.6-201505348-SIGEF Id: 37234 olios: 5
Anexos: 0
 Fecha: 31-marzo-2015 16:16:38 Dependencia : DIRECCION
 Destino: MYRIAM ROSA ACOSTA SUAREZ DIRECTOR GENERAL
 Serie: INFORMES
 SubSerie: Tipo Documental: COMUNICACIONES

23991
 (3)

Asunto: Concepto Jurídico – Saneamiento de la cartera de vivienda de difícil cobro.
 Radicación No. 2014ER91949

Respetada doctora Acosta Suárez:

Con el propósito de atender su solicitud presentada a través del Memorando No. EE-00133-201410208, dirigido al Director Jurídico Distrital de la Alcaldía Mayor de Bogotá, el cual fue remitido a este Despacho para su respuesta, en el que requiere pronunciamiento jurídico sobre el proyecto del plan de alivios en los intereses de los créditos hipotecarios, con el fin de sanear la cartera hipotecaria que presenta el FONCEP a la fecha, de manera atenta realizo los siguientes comentarios:

ANTECEDENTES:

1- Mediante Memorando 2-2014-33359, el Director Jurídico Distrital (E) y la Subdirectora Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos remitieron a este Despacho la solicitud de concepto presentado por doctora Myriam Rosa Acosta Suárez, Directora del Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones FONCEP, con fundamento en el artículo 61 del Acuerdo 257 de 2006 y el Literal d) del artículo 23 del Acuerdo 257 de 2006, en concordancia con el artículo 36 del Decreto Distrital 654 de 2011.

2- A través Memorando EE-00133-201410208, la Directora del FONCEP, doctora Myriam Rosa Acosta Suárez solicitó al Director Jurídico Distrital de la Alcaldía Mayor de Bogotá, doctor Fernando Pardo Flórez se efectúe pronunciamiento jurídico para el saneamiento de la cartera hipotecaria de difícil cobro que presenta la citada Entidad.

[Handwritten signature]

[Handwritten initials]





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Solicita que se tengan en cuenta las diferentes circulares del Banco de la República sobre límites a las tasas de interés remuneratorio de créditos destinados a la financiación de vivienda de interés social, así como las sentencias de la Corte Constitucional que fijaron parámetros a los cobros de interés de estos créditos. También, que se considere el costo beneficio que genera para la entidad tanto el cobro persuasivo como el ejecutivo de estas sumas dinerarias.

Considera que la propuesta está enmarcada dentro de los objetivos expuestos en el Acuerdo 489 de 2012 que consagró el Plan de Desarrollo Económico, Social y de Obras Públicas del Distrito Capital 2012-2016 y que dentro de las funciones de la Junta Directiva del FONCEP, contenidas en el artículo 67 del Acuerdo Distrital 257 de 2006 está la de formular la política general de la entidad en concordancia con el citado Plan de Desarrollo.

De acuerdo con lo informado, FONCEP presenta actualmente una cartera morosa de **difícil recaudo** por las razones que se resumen a continuación:

- Para la época en que se realizaron las adjudicaciones de vivienda, las obligaciones se pactaron con un interés corriente acorde al mercado del momento, que oscilaba entre el 19%, 25% y hasta el 29,7%, muy superior al actual, si se tiene en cuenta que las tasas se encuentran entre el 7% y el 9.5% anual.
- Varios de los créditos adjudicados carecen de garantías hipotecarias.
- No hubo cobro prejurídico ni jurídico de estos créditos en el momento oportuno, lo que ocasionó créditos prescritos y falta de título ejecutivo para hacer exigible la obligación.
- El 75% de los créditos con cartera de difícil recaudo tienen una antigüedad superior a 15 años de otorgados.
- Situación particular del deudor, en razón a que su ingreso mensual es inferior al valor de la cuota del crédito; además, el pago mensual por servicios públicos es superior a \$150.000 y el 45% del total de los deudores que se encuentran en mora están clasificados en el SISBEN.
- Las viviendas están ubicadas en los estratos socioeconómicos 2 y 3.
- En varios casos, el valor de la deuda es superior al avalúo catastral del inmueble, lo que empeora la situación patrimonial de los deudores.
- El aumento mensual de los saldos de las deudas por la carga de intereses generados, ha dificultado el pago oportuno de las cuotas.
- El 28% de los actuales propietarios con inmuebles en mora, lo adquirieron por remate, o son segundos propietarios, al comprarle al propietario a quien le fue adjudicada la vivienda por FAVIDI, sin garantías reales, los que manifestaron no conocer la deuda que tienen con el FONCEP.

Propuestas.

Frente a la situación descrita, FONCEP propone un plan de alivio a los deudores con el fin de depurar los créditos de difícil recaudo, implementar un método de programación de



B G T
HUMANANA



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
CORPORACIÓN

pagos y abonos, orientados a poner al día sus obligaciones, las cuales contemplan estímulos que sean consecuentes con sus condiciones socioeconómicas actuales. Entre ellas están:

- Descuento de intereses del crédito en mora.
- Cancelación anticipada de la obligación con descuento de una proporción del saldo de la deuda.

CONSIDERACIONES Y SUSTENTO LEGAL:

El Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital FAVIDI fue creado mediante el Acuerdo 02 de 1977, el cual tenía entre sus objetivos:¹ *"Contribuir a la solución del problema de vivienda de los servidores del Distrito y en general de los empleados y trabajadores de las demás entidades afiliadas al Fondo."*

El Artículo 14 ibidem, otorgaba la facultad al Fondo para realizar en favor de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales de la Administración Central y Entidades Descentralizadas, las operaciones financieras para:

- a. Compra de vivienda o de solar para edificarlo.
- b. Construcción de vivienda en solar del empleado o de su cónyuge.
- c. Mejoras de la vivienda propia del empleado o de su cónyuge
- d. Liberación gravámenes hipotecarios que recaigan sobre la vivienda del empleado o de su cónyuge.

Para los fines indicados anteriormente, el Fondo podía realizar las siguientes operaciones financieras:²

a. *"Otorgar préstamos a favor de empleados públicos y demás trabajadores oficiales de la Administración Central, Fondos Rotatorios y Entidades Descentralizadas y demás afiliadas al Fondo, con garantía hipotecaria y compromisos de futuras cesantías, primas y bonificaciones, siempre que la seriedad de las operaciones propuestas y el saldo en el Fondo a favor del empleado o trabajador interesado indique que el préstamo va a serle provechoso y que la operación es socialmente útil y aconsejable al empleado, trabajador o interesado."*

b. *Celebrar con la Caja de Vivienda del Distrito o con entidades especializadas en el ramo, contratos para la ejecución de planes de vivienda individual o multifamiliar para los empleados públicos y trabajadores oficiales de la Administración Central, Fondos Rotatorios, Entidades Descentralizadas y demás afiliadas al Fondo."*

c. *Adelantar programas en virtud de los cuales el empleado público o trabajador oficial del Distrito reciba del Fondo o de la entidad que ésta contrate para,*


Artículo 2, literal b) del Acuerdo 02 de 1977
Artículo 15 del Acuerdo 02 de 1977



**R O T
HUMANAS**

tal fin, vivienda con imputación al auxilio de cesantías causado o que en el futuro se cause.

d. Las demás operaciones encaminadas a la mejor realización y cumplimiento de estos fines.”

Se advierte, que en desarrollo de estas normas, FAVIDI realizó programas de vivienda en favor de los trabajadores, para lo cual, efectuó operaciones financieras tales como, otorgar préstamos con garantía hipotecaria y/o con compromisos de cesantías y prestaciones sociales causadas, o que en el futuro se causaren.

Mediante el artículo 60 del Acuerdo 257 de 2006,³ el Concejo de Bogotá transformó el Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital FAVIDI en el Fondo de Prestaciones, Cesantías y Pensiones FONCEP como establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito a la Secretaría Distrital de Hacienda.

Como consecuencia de esta transformación, la cartera fue asumida por la nueva entidad FONCEP.

Ahora bien, con el fin de responder la presente solicitud, es preciso diferenciar entre la reliquidación de los créditos y la depuración contable, pues si bien ambas conducen al saneamiento de la cartera que se encuentra en mora, cada una de ellas tiene una finalidad distinta. Veamos:

RELIQUIDACIÓN DE CRÉDITOS:

Marco Legal.

El Artículo 51 de la Constitución Política de Colombia señala: *“Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.”*

Por su parte, la Ley 546 de 1999,⁴ denominada Ley de Vivienda, en su artículo 2º dispuso:

JA

³ “Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones”

“Por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinados a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda social y otras disposiciones.”

JA





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ DC

"El Gobierno Nacional regulará el sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo para fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, de conformidad con los siguientes objetivos y criterios.

1. *Proteger el patrimonio de las familias representado en vivienda.*
2. *(...)*
3. *Proteger a los usuarios de los créditos de vivienda.*
4. *Propender por el desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo.*
5. *Velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores.*
6. *(...)*
7. *Promover la construcción de vivienda en condiciones financieras que hagan asequible la vivienda a un mayor número de familias."*

Así mismo, el artículo 42 idem, sobre abono a los créditos que se encuentran en mora señaló: "Los deudores hipotecarios que estuvieren en mora al 31 de diciembre de 1999, podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40, siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la reliquidación del crédito... Cumplido lo anterior, la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a reestructurar el crédito si fuere necesario." (Subrayas fuera del texto)

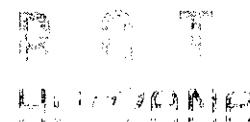
Sobre el tema, la Ley 819 de 2003⁵ indicó respecto de las entidades financieras de carácter público, que al efectuar reestructuraciones de créditos, rebajas o condonaciones de intereses a sus deudores morosos deberán realizarlo conforme a las condiciones generales del mercado financiero y con la finalidad de recuperar su cartera, evitar el deterioro de su estructura financiera y presupuestal y, propender por la defensa, rentabilidad y recuperación del patrimonio público.

Es importante resaltar, que el Decreto Distrital 224 de 2005⁶ emitió directrices para el desarrollo de planes de saneamiento de la cartera de las entidades Distritales del nivel central y de establecimientos públicos. Esta norma en su artículo 2º prescribió:

"El plan de saneamiento de cartera deberá consultar las diferentes alternativas de pago e incentivos financieros basados en el grado de vulnerabilidad y nivel socioeconómico de los deudores, a fin de hacer menos gravosa su situación, protegiendo en todo caso el patrimonio público.

"Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y contable, y otras disposiciones." (artículo 25)

"Por el cual se fijan directrices para el desarrollo de planes de saneamiento de la cartera de las entidades Distritales del nivel central y establecimientos públicos."





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ DC

PARÁGRAFO. Se entenderán como incentivos financieros aquellos que mantengan o modifiquen las condiciones financieras o los que se dirigen a estimular el pago de la deuda en mora, sin que en ninguno de los casos implique detrimento patrimonial, salvo la posible aplicación de las condiciones establecidas en el artículo 4 de la Ley 716 de 2001, modificado por el artículo 2 de la Ley 901 de 2004." (Subrayas fuera del texto)

La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema en estudio, puntualizó lo siguiente:

"En los referidos préstamos debe garantizarse la democratización del crédito: ello significa que las posibilidades de financiación, en particular cuando se trata del ejercicio del derecho constitucional a la adquisición de una vivienda digna deben estar al alcance de todas las personas, aun las de escasos recursos. Por lo tanto, las condiciones demasiado onerosas de los préstamos, los sistemas de financiación que hacen impagables los créditos, las altas cuotas, el cobro de intereses de usura, exentos de control o por encima de la razonable remuneración del prestamista, la capitalización de los mismos, entre otros aspectos, quebrantan de manera protuberante la Constitución Política y deben ser rechazados, por lo cual ninguna disposición de la Ley que se examina puede ser interpretada ni aplicada de suerte que facilite estas prácticas u obstaculice el legítimo acceso de las personas al crédito o al pago de sus obligaciones."⁷ (Subrayas fuera del texto).

De igual manera, la Superintendencia Financiera de Colombia en Concepto 2008029581-001 del 6 de junio de 2008 afirmó:

"La reliquidación del crédito y consecuente determinación del alivio se aplicó a los créditos de vivienda individual que, por el hecho de contener un componente variable en su fórmula de liquidación, se vieron afectados por los movimientos de las tasas en el mercado.

La finalidad de la reliquidación y los abonos consistió en hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda, que se concreta en la reliquidación, que por ende debe beneficiar a deudores que sean personas naturales y no aquellos motivados por propósitos de lucro o inversión por lo que no resulta jurídica ni constitucionalmente viable aplicar las reliquidaciones y alivios de la Ley 546 de 1999 a los créditos de vivienda otorgados a las personas jurídicas." (Subrayas fuera del texto).

Se advierte en lo informado por el FONCEP en su solicitud, que para la época en que se realizaron las adjudicaciones de vivienda, las obligaciones se pactaron con un interés corriente acorde al mercado de ese momento, que oscilaba entre el 19% 25% y hasta el

Sentencia C-955 de 2004 de la Corte Constitucional



BOGOTÁ
BOGOTÁ
BOGOTÁ

29,7%, el cual es muy superior al actual, si se tiene en cuenta que las tasas se encuentran entre el 7% y el 9.5% anual.

De igual manera, que las condiciones socio económicas de los deudores les ha impedido en la mayoría de los casos, ponerse al día con el pago de sus obligaciones.

Atendiendo los anteriores lineamientos legales y jurisprudenciales, y las circunstancias de vulnerabilidad descritas, es importante que FONCEP evalúe la posibilidad de adopción de políticas de recuperación de cartera que impliquen reestructuración de créditos, condonación o rebajas de intereses moratorios, o corrientes, aplicando las reglamentaciones vigentes.

Téngase en cuenta, que es necesario realizar una clasificación de los créditos, toda vez, que por ejemplo, frente a las obligaciones prescritas, no operaría la reliquidación, debido a que es una cartera que no es exigible jurídicamente, pues ya se extinguió la oportunidad para perseguir al deudor, por cuenta de la inactividad del acreedor.

Si se decide aplicar la reliquidación de los créditos, operaría frente a la cartera total cobrable, vale decir, tanto para los créditos que se encuentran al día, como para los que están en mora, para lo cual es necesario, que se realice el estudio de cada caso en particular.

También debe tenerse en cuenta, que si con ocasión de la Ley 546 de 1999 ya hubo reliquidación del crédito, la procedencia de aplicar de nuevo otra reliquidación.

Así mismo, vale la pena mencionar, que conforme a los principios que regulan la Administración Pública contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política, los servidores públicos que tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público deben realizar su gestión de manera ágil, eficaz, eficiente y oportuna, con el fin de obtener liquidez para el Tesoro Público.⁸

DEPURACION CONTABLE:

Es claro, que las entidades públicas tienen la obligación de adelantar las gestiones administrativas necesarias para depurar la información contable, de manera que en los estados financieros se revele en forma fidedigna la realidad económica, financiera y patrimonial de las entidades públicas, para lo cual pueden depurar y castigar los valores que presenten un estado de cobranza o pago incierto, para proceder, a su eliminación.

⁸ Artículo 1. Ley 1066 de 2006. "Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones".



BOGOTÁ
BOGOTANA

situación que se puede dar en los casos señalados en los literales b), c), d) y f) del artículo 4 de la Ley 716 de 2001⁹, modificada por el artículo 2 de la Ley 901 de 2004,¹⁰ que señala:

“Artículo 4°. Depuración de saldos contables. Las entidades públicas llevarán a cabo las gestiones necesarias que permitan depurar los valores contables que resulten de la actuación anterior, cuando corresponda a alguna de las siguientes condiciones:

b) Derechos u obligaciones que no obstante su existencia no es posible realizarlos mediante la jurisdicción coactiva.

c) Derechos u obligaciones respecto de los cuales no es posible ejercer su cobro o pago, por cuanto opera alguna causal relacionada con su extinción, según sea el caso.

d) Derechos u obligaciones que carecen de documentos soporte idóneos a través de los cuales se puedan adelantar los procedimientos pertinentes para obtener su cobro o pago.

f) Cuando evaluada y establecida la relación costo beneficio resulte más oneroso adelantar el proceso de que se trate.”

Así mismo, en el ámbito del Distrito Capital, el Decreto 397 de 2011¹¹ consagra en el artículo 4°, que es procedente ordenar la depuración contable y el saneamiento de cartera, en los casos en que se determine su difícil cobro, o cuando se compruebe que la relación costo-beneficio para la determinación y/o cobro sea desfavorable para las finanzas distritales en el Sector Central y en las Localidades, asignándole competencia para tal fin, al nivel directivo, previo análisis y recomendación del Comité que para el efecto se conforme.

Con fundamento en el Parágrafo del artículo 1° de la citada norma, el Reglamento Interno de Recaudo de Cartera que allí se establece, podrá ser aplicable a las entidades y organismos del nivel descentralizado, mientras son adoptados por los mismos.

9/11

9/11

“Por la cual se expiden normas para el saneamiento de la información contable en el sector público y se dictan disposiciones en materia tributaria y otras disposiciones.”

“Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 716 de 2001, prorrogada y modificada por la Ley 863 de 2003 y se modifican algunas de sus disposiciones.”

“Por el cual se establece el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones.”



En igual sentido, el Acuerdo 489 de 2012,¹² en el artículo 55 prescribe que en términos de eficiencia institucional, se deberán implementar planes de depuración y saneamiento de cartera de cualquier índole a cargo de las entidades distritales, mediante la provisión y castigo de la misma, en los casos en que se determine su difícil cobro o cuando se compruebe que la relación costo – beneficio sea desfavorable para las finanzas distritales.

Adicionalmente, la Resolución No. DDC-00001 del 30 de julio de 2010 proferida por el Contador General de Bogotá, en el artículo 1 contempla:

“Las entidades públicas distritales incluidas en el ámbito de aplicación del Régimen de Contabilidad Pública, están obligadas a adelantar todas las veces que sea necesario las gestiones administrativas tendientes a evaluar y depurar las cifras y demás datos contenidos en los estados, informes y reportes contables, de tal forma que éstos cumplan las características cualitativas de confiabilidad, relevancia y comprensibilidad de que trata el marco conceptual del Plan General de Contabilidad Pública.”

Así las cosas, se observa que los planes de depuración contable y saneamiento de cartera se deben adelantar únicamente en los casos en que haya evidencia debidamente soportada de su difícil cobro, o cuando se compruebe que la relación costo – beneficio en su cobro sea desfavorable para las finanzas distritales, o cuando se encuentre extinguida la obligación, o cuando no exista título de exigibilidad.

Para tal fin, es necesario que el FONCEP evalúe cada una de las obligaciones que se encuentran en mora, con el fin de determinar si están o no, en las condiciones descritas anteriormente.

CONCLUSION:

Es pertinente que FONCEP evalúe si autoriza como medida transitoria para racionalizar la recuperación de la cartera crediticia en mora de la Entidad, la ejecución de un programa de incentivos que implique reestructuración de créditos, condonación o rebaja de intereses moratorios, o incluso de capital, para lo cual debe identificar los beneficiarios y caracterizar los créditos a los que se les aplicarían dichos incentivos, además definir los términos y condiciones que acogerían los interesados y las etapas y términos en que se implementaría y desarrollaría dicha política.

Así mismo, como expresamente lo señalan las disposiciones legales y la jurisprudencia atrás mencionadas, la finalidad de la aplicación del alivio de intereses a los créditos destinados para la financiación de vivienda no es otro, que el de contribuir a hacer efectivo

¹² Por el cual se adopta el Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y Cultural de Bogotá D.C. 2012-2016.



SECRETARÍA DE PLANEACIÓN
BOGOTÁ

el derecho constitucional que tiene todo ciudadano a tener una vivienda digna, derecho protegido también por la ley, que en este caso se concreta en la reliquidación de la obligación, con el fin de beneficiar a los deudores.

De otra parte, se observa que, no solo es viable jurídicamente, sino que es una obligación legal, proceder a depurar la información contable que presenta la entidad, saneando la cartera de los créditos que se encuentran en mora, en los casos en que se determine su difícil cobro, y se compruebe que la relación costo-beneficio para la determinación y/o cobro es desfavorable para las finanzas distritales.

Como quiera, que el Decreto 397 de 2011 establece que las entidades deben adoptar su propio Reglamento Interno de Recaudo de Cartera, es procedente, que se aplique lo allí ordenado

Finalmente, se precisa que las medidas que apruebe el FONCEP se pueden adelantar, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria y fiscal que pueda ocasionar la omisión en el cobro oportuno de la cartera crediticia

El presente concepto se emite bajo las previsiones del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Cordialmente,



ELDA FRANCY VARGAS BERNAL
DIRECTORA JURÍDICA
Correo Electrónico efvargas@shd.gov.co

Copia: Dr. Orlando Corredor Torres – Director Jurídico Distrital (e) y Ximena Aguillón Mayorga – Subdirectora Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos de la Alcaldía Mayor de Bogotá. CR. 8 10-65.

Revisado por Gerardo James Silva
Proyectado por Fanny Fernández Mendoza



B O G O T Á
H U S T A N A