

CONCEPTO 32275 DE 2017

(junio 30)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Bogotá D.C.

PARA: Milton Núñez Paz
Secretario General-Dirección General-SENA milton.nunez@sena.edu.co
DE: Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa
ASUNTO: Trámite crédito de Vivienda Fondo Nacional de Vivienda

En atención a su comunicación radicado No. 8-2017-030869 del 22 de junio de 2017, mediante la cual solicita apoyo para definir ¿Cuál es el procedimiento a seguir por parte del Fondo Nacional de Vivienda cuando se evidencia la no existencia de soportes sobre el cobro jurídico que se adelantó por parte del SENA frente a una obligación en mora y a su vez no existe respaldo de garantía hipotecaria ni pagaré para su exigibilidad?, al respecto me permito manifestarle:

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar 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 casos particulares. Es necesario aclarar que el Grupo de Conceptos y Producción Normativa de la Dirección Jurídica del SENA no tiene competencia para decidir sobre casos particulares y concretos, por cuanto la solución de los asuntos de gestión administrativa es del resorte de los directivos de la Entidad.

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.

Como quiera que la solicitud se hace sobre un caso concreto, esta Coordinación se abstiene de pronunciarse sobre el tema en particular. No obstante, se abordará de manera general y abstracta el problema, con el fin de orientar en la resolución del caso.

a) NORMATIVIDAD

-El Acuerdo [07](#) de 1991, “por el cual se adoptan normas reguladoras del Fondo Nacional de Vivienda del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA”, señala en su artículo [80](#):

ARTICULO [80](#). CRÉDITOS ESPECIALES. Con el propósito de estimular la permanencia de empleados y trabajadores, cuyos conocimientos, experiencia y calidades profesionales sean particularmente valiosas para el SENA, o de vincular personas altamente calificadas a los diferentes programas de la entidad, o en caso de extrema necesidad, el Director General podrá otorgar préstamos dentro de los plazos y fines establecidos en el tiempo mínimo de servicios y sin sujetarse a los puntajes a los que se refiere la resolución reglamentaria del presente Acuerdo. Estos préstamos podrán ser aprobados por el Director General hasta por doscientos cincuenta (250) salarios mínimos legales y serán sometidos a ratificación por el Comité del Consejo Directivo Nacional, instituido para tal efecto, y con información al Consejo Directivo Nacional.

PARAGRAFO. El monto total a prestar anualmente para créditos especiales, no podrá exceder del 10% (diez por ciento) del total nacional asignado presupuestalmente para créditos de vivienda.

-El Código Civil, en el libro cuarto, De las obligaciones en general y de los contratos, Título I, señala frente a las obligaciones:

ARTICULO [1494](#). FUENTE DE LAS OBLIGACIONES. Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.

(...)

De otra parte, el Título III de la norma en comento, señala:

DE LAS OBLIGACIONES CIVILES Y DE LAS MERAMENTE NATURALES

ARTICULO [1527](#). DEFINICION DE OBLIGACIONES CIVILES Y NATURALES. Las obligaciones son civiles o meramente naturales. Civiles son aquellas que dan derecho para exigir su cumplimiento.

(...)

Tales son:

(...)

2a.) Las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción.

Así mismo sostiene el Título XIV:

DE LOS MODOS DE EXTINGUIRSE LAS OBLIGACIONES Y PRIMERAMENTE DE LA SOLUCION O PAGO EFECTIVO

ARTICULO [1625](#). MODOS DE EXTINCION. Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:

(...)

10.) Por la prescripción.

DE LA PRESCRIPCION COMO MEDIO DE EXTINGUIR LAS ACCIONES JUDICIALES

ARTICULO [2535](#). PRESCRIPCION EXTINTIVA. La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.

ARTICULO [2536](#). PRESCRIPCION DE LA ACCION EJECUTIVA Y ORDINARIA. Modificado por el art. 8o, Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente: La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término.

(...)

ARTICULO [2539](#). INTERRUPCION NATURAL Y CIVIL DE LA PRESCRIPCION EXTINTIVA. La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente.

Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente.

Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo [2524](#).

b) ANÁLISIS

Mediante el Acuerdo No. [00012](#) de 2014 el Consejo Directivo Nacional del SENA adoptó las normas reguladoras del Fondo Nacional de Vivienda del SENA, posteriormente con ocasión de un estudio técnico y financiero realizado al Fondo Nacional de Vivienda del SENA, presentado por el Grupo de Investigadores de la Universidad Nacional de Colombia en cumplimiento del Contrato 915 de 2016, se evidenció la viabilidad de realizar algunas modificaciones al Acuerdo No. [00012](#) precitado, con el fin de promover y facilitar el acceso a la vivienda digna de los servidores públicos del SENA que son actualmente beneficiarios del Fondo Nacional de Vivienda del SENA, en virtud de lo cual se expidió el Acuerdo No. [04](#) del 30 de mayo de 2017.

Sin embargo considerando que al momento de los hechos se encontraba vigente el Acuerdo [07](#) de 1991, se tiene claridad respecto a la existencia de un crédito con destino a adquisición de vivienda y a la necesidad existente de contar con un soporte o respaldo para obtener el crédito de vivienda a través del mencionado Fondo, así se advirtió:

[...] El artículo [14](#) del mismo Acuerdo disponía: “...ARTICULO [14](#). GARANTIA HIPOTECARIA. Todo adjudicatario de crédito para vivienda estará obligado a constituir hipoteca de primer grado a favor del SENA sobre el inmueble. Sólo se permitirá la constitución de hipoteca en segundo grado a favor del SENA, en los casos que expresamente establezca la reglamentación que para el efecto expida el Director General del SENA. PARAGRAFO 1o. el empleado o trabajador podrá obtener la entrega del crédito para vivienda, suscribiendo un pagaré a favor del SENA con dos deudores solidarios, solventes económicamente y propietarios de finca raíz. Este deberá ser reemplazado por escritura pública de hipoteca a favor del SENA, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Director General del SENA. // PARAGRAFO 2o. En los casos en que se hubiere concedido préstamo para mejoras locativas de vivienda y ésta tuviere patrimonio familiar inembargable, el pagaré respaldará el crédito durante todo el tiempo en que permanezca vigente el citado gravamen (...).” (Subraya fuera de texto)

Aparentemente y de acuerdo con lo informado, no se dio cumplimiento a lo establecido anteriormente, es decir, no se contó con respaldo alguno del crédito otorgado en los términos preestablecidos. Valga la pena señalar que en la reglamentación actual del Fondo Nacional de Vivienda del SENA, se ha mantenido el principio legal según el cual todo crédito debe estar acompañado de su respectivo soporte en los términos ya expuestos. En consecuencia, sería viable constituir la prueba aplicando lo señalado por la Ley [1564](#) de 2012, “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, la cual señala en su artículo [184](#):

ARTÍCULO [184](#). INTERROGATORIO DE PARTE. Quien pretenda demandar o tema que se le demande podrá pedir, por una sola vez, que su presunta contraparte conteste el interrogatorio que le formule sobre hechos que han de ser materia del proceso. En la solicitud indicará concretamente lo que pretenda probar y podrá anexar el cuestionario, sin perjuicio de que lo sustituya total o parcialmente en la audiencia.

Dentro de esta gestión que debe surtir el competente al interior del SENA, pueden suceder dos cosas, una que el acreedor no acepte los hechos constitutivos de la obligación y se extinga la misma; o que el acreedor acepte, evento en el cual podrá proceder una acción judicial ante la jurisdicción competente. Si se cuenta con una obligación clara, expresa y exigible, podría iniciarse una acción ejecutiva. Luego, si no se cuenta con una obligación que preste mérito ejecutivo, es decir, no existe título ejecutivo la Entidad no puede iniciar demanda ejecutiva, sumado a que si la obligación se derivó de un contrato de mutuo, esta circunstancia impediría hacer uso de la actio de in rem verso o de enriquecimiento sin causa.⁽¹⁾

De otra parte, puede preconstituirse un título ejecutivo, al respecto es oportuno recordar que en nuestro régimen existen primordialmente tres clases de títulos ejecutivos con igual fuerza: los provenientes de resoluciones judiciales que deben cumplirse; los contenidos en actos o negocios jurídicos, o sean los títulos contractuales; y la confesión que emane de interrogatorio de parte solicitada como medio de prueba anticipada.

Efectivamente el proceso ejecutivo o el de cobro coercitivo de una obligación conlleva como presupuesto sine qua non la existencia de un título ejecutivo, que contenga una obligación clara, expresa y exigible. Entonces, el título debe “acreditar, manifiesta y nítidamente, la existencia de la obligación en contra del demandado en todo su contenido sustancial, sin necesidad de indagación preliminar, por lo que a la acción ejecutiva se acude entonces, cuando se está en posesión de un documento preconstituido, que de manera indiscutible demuestre la obligación en todos sus aspectos, exento de toda duda sobre cualquiera de los elementos que la integran.”⁽²⁾

Es así como la obligación que contrae un deudor debe ser expresa, es decir, estar contenida en forma clara en un documento, sin que obedezca a interpretaciones o razonamientos de ningún tipo; también la obligación debe ser clara, es decir, que no exista duda de cuál es la obligación determinada o determinable; y por último, ha de ser exigible, lo que significa que puede ser pretendida de manera inmediata sin que medie plazo pendiente. Los anteriores requisitos identifican un título ejecutivo, el cual de no existir da lugar a un proceso declarativo, siempre y cuando no haya operado la caducidad de la acción ni la prescripción de la obligación.

El anterior artículo [488](#) del Código Civil, hoy el artículo [422](#) de la Ley 1564 de 2012-Código General del Proceso, contiene las exigencias que permiten determinar las exigencias de una obligación para que preste mérito ejecutivo, así señala:

ARTÍCULO [422](#). TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo [184](#)

En este orden de ideas, también es preciso advertir como esta Coordinación a través del Concepto radicado No. 8-2017-013107, NIS: 2017-02-045805, de fecha 17 de marzo de 2017, sobre recursos del Fondo Nacional de Vivienda, indicó:

[...] Los recursos del Fondo Nacional de Vivienda son administrados por la Entidad en un Fondo Cuenta Especial⁽³⁾, trasladados a la Cuenta Única Nacional en virtud de lo dispuesto en el artículo [261](#) de la Ley 1450 de 2011 y su Decreto Reglamentario 2785 de 2013, modificado parcialmente por el Decreto 2711 de 2014.

El SENA por intermedio de la Dirección Administrativa y Financiera administra los recursos del Fondo Nacional de Vivienda del SENA, dependencia que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo [15](#) del Decreto 249 de 2004 es la encargada de impartir las correspondientes directrices y procedimientos para su correcta administración. En todo caso el manejo contable de esos recursos está a cargo del respectivo Grupo de Contabilidad, tal como lo establece el artículo [55](#) del Acuerdo 00012 de 2014.

En consecuencia y con fundamento en lo anterior, deberá el competente instaurar las respectivas acciones (disciplinarias, fiscales o penales de ser el caso), por cuanto para la época no dieron aplicabilidad a lo indicado en artículo [14](#) del Acuerdo 07 de 1991, “por el cual se adoptan normas reguladoras del Fondo Nacional de Vivienda del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA”.

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. De igual forma, este concepto deberá interpretarse en forma integral y armónica, con respeto al principio de supremacía constitucional y al imperio de la ley (C-054 de 2016); así como, en concordancia con la vigencia normativa y jurisprudencial al momento de su uso y emisión.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano

Coordinador Grupo Conceptos y Producción Normativa

Dirección Jurídica SENA

NOTAS AL FINAL:

1. Coordinadora Grupo de Procesos y Conciliaciones. Concepto de fecha 23/05/2017
2. Ibídem 1

3. Decreto [111](#) de 1996, “por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley [225](#) de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto”. ARTÍCULO 30. Constituyen fondos especiales en el orden nacional, los ingresos definidos en la ley para la prestación de un servicio público específico, así como los pertenecientes a fondos sin personería jurídica creados por el legislador (Ley [225](#) de 1995, artículo 27).



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)

