



Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio
Fondo Nacional de Vivienda
República de Colombia

RESOLUCIÓN NÚMERO

(1843)
19 JULIO 2021

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

EL DIRECTOR EJECUTIVO DEL FONDO NACIONAL DE VIVIENDA

En uso de las facultades legales que le confieren el artículo 8 del Decreto 555 de 2003 y el Decreto 1077 de 2015, la Resolución de 019 de 2011 y el Protocolo de Incumplimiento y

CONSIDERANDO

Que el Decreto 555 de 2003, que creó EL FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA, con el objetivo de que ejecutara y administrara todo lo concerniente al SISTEMA DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL, le otorgó, entre otras, la función de garantizar y diseñar políticas de control financiero y físico de los proyectos a los cuales se les asignan subsidios familiares de vivienda y además las de imponer sanciones por incumplimiento a las condiciones de inversión de los recursos de vivienda de interés social.

Que el Protocolo de Incumplimiento, aprobado por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA, mediante acta No. 53 del 1 de noviembre de 2017, señala *“Una vez surtido el trámite de que trata el numeral 3.6, los interesados en un término de diez (10) días hábiles de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, podrá interponer Recurso de Reposición contra la Resolución que declara el incumplimiento, aportando las pruebas; cumpliendo con los requisitos dispuestos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011”*.

Que mediante Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020, la Dirección Ejecutiva del Fondo Nacional de Vivienda-FONVIVIENDA, resolvió declarar el incumplimiento de las obligaciones contraídas al MUNICIPIO DE FONSECA, en su calidad de oferente, para el proyecto denominado **CRISTO REY**, ubicado en el municipio de Fonseca, departamento de la Guajira, al cual se le asignaron doscientos cincuenta y dos (252) subsidios familiares de vivienda y como consecuencia de lo anterior ordenar el reintegro de los recursos del programa de Promoción de Oferta y Demanda (POD) desembolsados al proyecto por valor

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

de SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SEIS MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO PESOS MONEDA LEGAL (\$699.106.625).

Que para este acto administrativo se procedió a realizar notificación por correo electrónico al oferente el día 20 de enero de 2021, y el Señor alcalde HAMILTON RAÚL GARCÍA PEÑARANDA interpuso recurso de Reposición en contra de la Resolución 3652 de 29 de diciembre de 2020, según escrito enviado mediante correo electrónico el día 1 de febrero de 2020.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

El Señor Alcalde del municipio de Fonseca solicita se revoque la declaratoria de incumplimiento y se dé continuidad al proyecto, para lo cual manifiesta su inconformidad en los siguientes términos:

Citando algunos apartes de la resolución impugnada, indica el recurrente que los impases que existen para el proyecto se resumen en FALTA DE DINERO por parte del Oferente Municipio de Fonseca.

Manifiesta que dado que el proyecto data del año 2011 y que el Ministerio no había decretado medida sancionatoria anterior por conocer la calamidad del municipio en relación con la no disposición de recursos dinerarios. Se pregunta el por qué cuando su Administración ha dado muestra y resultados de su disposición y actitud para dar cumplimiento al proyecto, si se decreta la medida.

Indica que una de las falencias del proyecto fue la decisión del Ministerio de *“fallar el monto total del subsidio”*, para que los beneficiarios pudieran acceder a contratos de arrendamiento de vivienda y manifiesta que ese valor de los cánones de arrendamiento *“jamás debió debitarse del dinero del subsidio para la vivienda propia”*.

Igualmente indica que el municipio no está en capacidad financiera para devolver los recursos para las obras de urbanismo, que fueron ejecutadas al 100% y menos aún indexados.

Afirma que han hecho un presupuesto de cada vivienda por 26 millones de pesos y que su Administración legalizó un crédito bancario por 500 millones de pesos para inyectar al proyecto, pero que no es suficiente, por lo cual el Ministerio puede y debe contribuir a la solución de la problemática financiera del proyecto.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Decreto 555 de 2003, por el cual se crea el FONDO NACIONAL DE VIVIENDA, FONVIVIENDA con el objeto de ejecutar y administrar todo lo concerniente al PROGRAMA DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL, le otorga, entre otras, la función de garantizar y diseñar políticas de control financiero y físico de los proyectos a los cuales se les asignan subsidios familiares de vivienda y además las de imponer sanciones por incumplimiento a las condiciones de inversión de los recursos de vivienda de interés social.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

En el artículo 4º de la Resolución No. 019 de 2011 se determina la facultad que tiene la entidad otorgante de los subsidios de vivienda para declarar el incumplimiento del oferente a la oferta de vivienda.

El espíritu de la normatividad que regula el subsidio familiar de vivienda de interés social es cumplir con el precepto constitucional del artículo 51 de la Carta Política, que propugna por que las personas de escasos recursos cuenten de forma efectiva con una vivienda digna con condiciones de habitabilidad, de conformidad con las condiciones técnicas del proyecto que fue elegido al cual se de aplicación de los subsidios familiares de vivienda, otorgados por el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA.

El subsidio familiar de vivienda de interés social se otorga con el fin de cumplir con las metas sociales del Estado, por lo que el hecho de que no se verifique su cumplimiento hace que estas metas no se cumplan, por ende cuando ocurren problemas o atrasos en el cumplimiento de la construcción de las soluciones de vivienda, o no se construyan de conformidad con las normas que sustentan la construcción, o no se legalizan en debida forma los subsidios familiares de vivienda, se está incumpliendo a las obligaciones surgidas de la oferta presentada para ser elegida y por consiguiente implica que no se apliquen correctamente los dineros del Estado, hecho que fue ampliamente consignado en los informes de la entidad supervisora ENterritorio, tal como se señaló en la resolución impugnada.

Por lo mismo, dado que los dineros asignados mediante subsidios de vivienda y los cupos POD destinados a los proyectos de vivienda de interés social, son dineros públicos, éstos son objeto del control fiscal y de vigilancia para que los mismos sean destinados al fin para el que fueron propuestos. En este sentido, el buen uso de los recursos se predica cuando se cumple con la oferta de vivienda presentada, en cumplimiento de las normas constructivas vigentes y para el caso del proyecto denominado **CRISTO REY**, ubicado en el municipio de Fonseca, departamento de la Guajira es claro que el objeto de la entrega de los recursos no era otro que la construcción de las 175 viviendas y su entrega a los beneficiarios, por parte del oferente, que es el responsable directo de la ejecución de la construcción de las viviendas, quienes legalmente están obligados a ejecutarlo por sí mismos, o contratar con tercera persona, natural o jurídica la ejecución de los proyectos de vivienda.

En tal sentido, teniendo en cuenta el origen de los recursos y las obligaciones que debe cumplir el Estado, la ley le otorga poderes discrecionales a las Entidades públicas para proteger el patrimonio estatal. La medida administrativa de incumplimiento se produce por cuanto se ha evidenciado que el proyecto denominado CRISTO REY, del municipio de Fonseca, presenta parálisis total en la ejecución de las viviendas, lo cual hace inviable la aplicación del subsidio otorgado a los beneficiarios para ser aplicado en dicho proyecto, por cuanto se evidencia, que a la fecha, no se ha iniciado construcción de ninguna vivienda.

En consideración a lo que se ha indicado, y como lo evidencia el recurrente, se ha dado suficiente tiempo al municipio de Fonseca, en su calidad de oferente del proyecto, independientemente de la Administración a cargo, para que pudiera realizar acciones concretas a fin de superar las dificultades financieras del proyecto. Pese a que el recurrente indica que ha dado *“muestra y resultados de su disposición y actitud para dar cumplimiento al proyecto”* con la destinación de quinientos (500) millones de pesos para el proyecto,

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

también es cierto que dichos recursos no han sido puestos a disposición del proyecto de forma efectiva, y no se han ejecutado acciones contundentes de parte de la Administración para que con esos recursos de inicio de la construcción de las viviendas, motivo por el cual no se demuestran hechos que permitan la efectivización del recurso de los subsidios familiares de vivienda, pues ello es la garantía de que el beneficiario al que se le adjudicó el recurso lo aplicó para el fin destinado.

De otra parte, en relación con que una de las falencias del proyecto fue que los beneficiarios pudieran acceder a “*contratos de arrendamiento de vivienda*” y manifiesta que ese valor de los cánones de arrendamiento “*jamás debió debitarse del dinero del subsidio para la vivienda propia*”, se le aclara al recurrente que algunos de los beneficiarios del proyecto fueron objeto de la asignación de “*subsidios de arrendamiento de vivienda para hogares no propietarios y para hogares que siendo propietarios, no puedan volver al lugar donde tengan su propiedad*”, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 951 de 2001 (norma vigente para la época de los hechos), que buscaba atender a la población víctima del desplazamiento forzado de la época.

Por lo mismo, el artículo 12 del Decreto 951 de 2001, compilado y derogado en el Decreto 1077 de 2015, se indicó que “*Los beneficiarios del subsidio de vivienda para arrendamiento, podrán acceder a la diferencia entre el subsidio de vivienda para arrendamiento y el valor del subsidio previsto para alguna de las opciones de solución de vivienda previstas en el presente decreto, siempre y cuando reúnan los requisitos establecidos para acceder a estos últimos. En caso de resultar una porción no utilizada del subsidio de arrendamiento, ésta podrá destinarse al acceso a la solución de vivienda*” y en tal sentido, se dio aplicación a lo dispuesto en la norma que regía para la población desplazada y que determinaba que podrían ser adjudicatarios de un subsidio en otra modalidad, teniendo en cuenta la diferencia respecto del subsidio de arrendamiento que se les había otorgado anteriormente. Dicha situación fue conocida por el oferente al momento de la presentación del proyecto, por lo que en aplicación del principio general del derecho de que “*nadie puede alegar su propia culpa*” no es dable aceptar que dicha circunstancia es la causal eficiente de la no construcción de las viviendas. .

Aunado a lo anterior, es claro que el argumento que presenta el recurrente no es coherente tampoco para la no ejecución de ciento treinta y siete (137) viviendas cuyos beneficiarios tuvieron asignación de subsidios en valor de \$16.068.000, que no fueron beneficiarios de subsidios de arrendamiento. Lo anterior demuestra que pese a que para este grupo de beneficiarios se contó con la asignación del subsidio familiar a tope, no ha existido voluntad del oferente para la construcción de las viviendas del proyecto denominado **CRISTO REY**, ubicado en el municipio de Fonseca, departamento de la Guajira, lo cual afecta el derecho a la vivienda de los beneficiarios y, por ende, ratifica el incumplimiento a la oferta de vivienda.

Ahora bien, frente al argumento de que el “*Ministerio puede y debe contribuir a la solución de la problemática financiera del proyecto*”, así como se ha manifestado en las diversas mesas de trabajo que se han realizado para el proyecto denominado **CRISTO REY**, ubicado en el municipio de Fonseca, departamento de la Guajira, a la fecha no existen recursos para la adición al proyecto mencionado, por cuanto el Gobierno Nacional destinó recursos para la construcción en el tiempo en que correspondía y la ejecución de las viviendas, su certificación y legalización es responsabilidad exclusiva del oferente del proyecto, esto es, el

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

municipio de Fonseca, y no del Ministerio, como lo determina el numeral 2.7 del artículo 2.1.1.1.1.1 del Decreto 1077 de 2015, cuando define que el oferente *“Es la persona natural o jurídica, patrimonio autónomo cuyo vocero es una sociedad fiduciaria o la entidad territorial, que puede construir o no directamente la solución de vivienda”*. Por ende, se reitera que conforme el principio de planeación fiscal los dineros que se tiene destinados deberán ser aplicados al desarrollo de los nuevos programas de vivienda del Gobierno Nacional, por lo tanto, no es posible al Ministerio y su entidad Adscrita contribuir con recursos adicionales.

Respecto del argumento de que el municipio de Fonseca no podría devolver los recursos de las obras de urbanismo, se hace necesario mencionar que la entrega de los recursos correspondientes al POD, conforme el artículo 8 del Decreto 4911 de 2009, compilado en el artículo 2.1.1.2.2.1 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, son *“recursos del Presupuesto Nacional para promoción de oferta y demanda para el desarrollo de obras de urbanismos básico con el fin de apoyar a los entes territoriales en la adecuación de terrenos que posibiliten la formulación de proyectos de vivienda de interés social para la población en situación de desplazamiento”*. (subrayado y negrilla fuera del texto original).

Por ello, mediante las Resoluciones 0564 del 01 de agosto de 2011, 0608 del 19 de agosto de 2011 y 0696 del 09 de septiembre de 2011, el Fondo Nacional de Vivienda- Fonvivienda determinó 252 cupos para ejecución de obras de urbanismo, por valor de \$1.006.713.540, esto con el fin de posibilitar la ejecución de viviendas, para lo cual, de igual forma el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA, asigno 252 subsidios familiares de vivienda, por valor de \$3.813.032.000.

En consideración a lo anterior, si las viviendas no se ejecutaron, es claro que los recursos destinados para el urbanismo del proyecto de vivienda CRISTO REY, deberán restituirse al no cumplirse con la finalidad para la cual se destinaron, esto es, posibilitar la ejecución de una vivienda de interés social. Lo contrario implicaría un enriquecimiento ilícito para el municipio si se permitiera que los recursos de obras de urbanismo de un proyecto de vivienda que no se ejecutó, quedaran para el municipio sin cumplir el objetivo para el cual se entregaron inicialmente. Incluso, ello podría implicar responsabilidad fiscal para FONVIVIENDA como otorgante de los recursos y en consideración a ello, se hace necesario que el municipio proceda a la devolución de los mismos conforme se estableció en la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020.

Por lo mismo, independientemente de las gestiones que se han efectuado por la Administración, a la fecha de la expedición del presente acto administrativo, persisten los hechos y fundamentos que dieron lugar a la declaratoria del incumplimiento del oferente Municipio de Fonseca al proyecto denominado CRISTO REY, del municipio de Fonseca, Guajira, lo que determina que los argumentos expuestos no prosperan.

En consecuencia, como ninguno de los argumentos del recurrente lograron desvirtuar el fundamento fáctico y legal que justifica la decisión adoptada en la Resolución 3652 de 29 de diciembre de 2020, y dado que ha transcurrido el primer semestre del año 2021, sin avance alguno en la legalización de los subsidios objeto de la medida de incumplimiento, se confirmará la resolución impugnada en todas sus partes.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el oferente del proyecto CRISTO REY, contra la Resolución 3652 del 29 de diciembre de 2020”

Conforme a lo expuesto, la dirección del Fondo Nacional de Vivienda-FONVIVIENDA-,

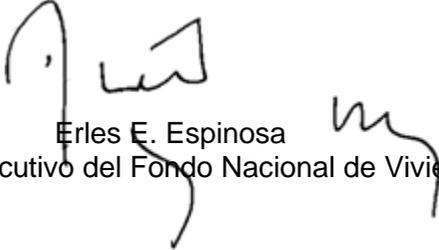
RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 3652 del 29 de diciembre de 2020, por la cual el Director Ejecutivo del FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA declaró un incumplimiento, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar del contenido de la presente Resolución, al Alcalde del Municipio de Fonseca, Guajira, o quien haga sus veces, haciéndole saber que contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Dado en Bogotá, D. C. a los; **19 JULIO 2021**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


Erles E. Espinosa
Director Ejecutivo del Fondo Nacional de Vivienda

Proyectó: Gladys Lucia Daza Monroy.
Revisó: Francisco Rincón
Aprobó: Luis Ernesto Acosta Gutierrez