

C-747-99

Sentencia C-747/99

UPAC/CAPITALIZACION DE INTERESES-Inconstitucionalidad/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA

Se encuentra por esta Corporación que la “capitalización de intereses” en créditos concedidos a mediano o largo plazo, per se, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexecutable de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie. Sin embargo, cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la “capitalización de intereses”, sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en Sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999 y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexecutable de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, “la Constitución establece el “derecho a vivienda digna” como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de “las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”, así como el promover “planes de vivienda de interés social”, y “sistemas adecuados de financiación a largo plazo”. Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aún con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de “interés social”.

LEY MARCO-Regulación de financiación de vivienda a largo plazo

Será el Congreso de la República quien, conforme a la atribución que le confiere el artículo 150, numeral 19 literal d) de la Carta Política habrá de regular mediante la expedición de una ley marco todo lo atinente al sistema adecuado para la financiación de vivienda a largo plazo a que hace referencia el artículo 51 de la Constitución, conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia y, en todo caso, sin que como consecuencia de la inexecutable de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se llegue a un resultado contrario a la Carta, para lo cual habrá de armonizarse el valor de las cuotas a cargo de los deudores y los plazos de las mismas, sin que se aumente la cuantía de las primeras en desmedro de las finalidades señaladas por el artículo 51 de la Constitución.

Referencia: Expediente D-2421

Demanda de inconstitucionalidad en contra del numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del decreto ley 663 de 1993.

Actora: Emperatriz Castillo Burbano.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Santafé de Bogotá, D.C., seis (6) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Emperatriz Castillo Burbano, demandó la inconstitucionalidad del literal f) del artículo 16 de la ley 31 de 1992, del numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del decreto ley 663 de 1993.

Por auto del primero (1º) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999), el magistrado sustanciador rechazó la demanda en relación con el literal f) del artículo 16 de la ley 31 de 1992, por la existencia de cosa juzgada constitucional, en relación con la sentencia C-383 de 1999, providencia en la que el mencionado literal fue declarado inexecutable.

En relación con el numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del decreto ley 663 de 1993, se inadmitió la demanda por la indeterminación que presentaba en cuanto a los apartes acusados y la ausencia de cargos.

En el término concedido a la actora para la corrección de la demanda, ésta presentó escrito en donde señaló expresamente los apartes acusados del numeral 1 del artículo 121 y de los numerales 1 y 2 del artículo 134 del decreto ley 663 de 1993. Igualmente, esgrimió las razones por las que, en su concepto, los apartes acusados eran contrarios a la Constitución, razón por la que el Magistrado sustanciador admitió la demanda en relación con estas normas y ordenó su fijación en lista. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto, y se comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente del Congreso y al señor Ministro de Hacienda, con el objeto de que, si lo estimaban oportuno, conceptuaran sobre la constitucionalidad de las normas demandadas parcialmente.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales, propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir a cerca de la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS.

A continuación, se transcribe el texto de las disposiciones demandadas, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 40.820, de abril 5 de 1993 y se subraya la parte acusada.

“Decreto Número 0663 de 1993

“Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración”

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la ley 35 de 1993

“Artículo 121: Sistemas de pago e intereses.

“1. Capitalización de intereses en operaciones de largo plazo. En operaciones de largo plazo los establecimientos de crédito podrán utilizar sistemas de pago que contemplen la capitalización de intereses, de conformidad con las reglamentaciones que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

“ ...

“3. Límites a los intereses. De conformidad con el artículo 64 de la ley 45 de 1990 y para los efectos del artículo 884 del Código de Comercio, en las obligaciones pactadas en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC) o respecto de las cuales se estipule cualquier otra cláusula de reajuste, la corrección monetaria o el correspondiente reajuste computará como interés.

“Capítulo IV

“DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS OPERACIONES DE LAS CORPORACIONES DE AHORRO Y VIVIENDA

“ Artículo 134. Aplicación. El fomento del ahorro para la construcción se orientará sobre la base del principio valor constante de ahorros y préstamos, determinado contractualmente. Para efectos de conservar el valor constante de los ahorros y de los préstamos a que se refiere el presente capítulo unos y otros se reajustarán periódicamente de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno y los intereses pactados se liquidarán sobre el valor principal reajustado.

“En desarrollo del principio de valor constante de ahorros y préstamos consagrados en el inciso anterior, establécese la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) con base en la cual las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar todas las cuentas y registros del sistema, reducidos a moneda legal.

“2. Estipulación en los contratos. Para los efectos previstos en el artículo 1518 del Código Civil, tanto en los contratos sobre constitución de depósito de ahorro entre los depositantes y las corporaciones de ahorro y vivienda como en los contratos de mutuo que éstas celebren para el otorgamiento de préstamos, se estipulará expresamente que las obligaciones en moneda legal se determinarán mediante la aplicación de la equivalencia de la Unidad del Poder Adquisitivo constante.

“ ...”

III. LA DEMANDA.

La ciudadana demandante estima que los apartes acusados de los artículos 121 y 134 del decreto 0663 de 1993, desconocen los artículos 13, 20, 51, 58 y 60 de la Constitución. Los cargos de la demanda pueden sintetizarse, así:

1. En un Estado social de derecho, tal como define la Constitución a la República de Colombia, en donde se garantizan principios tales como la igualdad, y cuyo texto fundamental establece que todos los colombianos tienen derecho a una vivienda digna, correspondiéndole al Estado establecer las condiciones para hacer efectivo este derecho, entre otros, con sistemas adecuados de financiación para la adquisición de ésta, no se ha implementado ningún sistema que permita afirmar que este precepto constitucional ha recibido algún desarrollo. Por el contrario, sigue vigente un sistema creado en el año de 1972, conocido con el nombre de unidad de valor constante (UPAC), al que el legislador le añadió un mecanismo denominado capitalización de intereses, que por ser aplicable a todos los créditos a largo plazo, sin distingo alguno, ha desnaturalizado la razón de ser del sistema diseñado con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991.

2. La capitalización que se consagra en las normas acusadas, aplicada a los sistemas de financiación que existen para la adquisición de vivienda, ha degenerado en la impagabilidad de las obligaciones crediticias, en razón del acrecentamiento que sufre el capital cuando se le suman los intereses que han de ser pagados, y sobre este monto, se liquida, a su vez, el interés que mensualmente debe cancelarse. De esta forma, el derecho a tener una vivienda digna no pueda satisfacerse. La demandante señala dos ejemplos que le permiten ilustrar su aserto, los que no se considera necesario reproducir.

3. Las normas parcialmente acusadas sólo están beneficiando a una de las partes de la relación contractual: a las entidades financieras, dejando a los deudores en una situación de disminución que requiere de un equilibrio.

El Estado tiene las herramientas para lograr que tanto los acreedores como los deudores obtengan beneficios del sistema que actualmente rige para la asunción de créditos a largo plazo. Sin embargo, no se ha hecho uso de ellas. Por el contrario, el gobierno ha impuesto medidas de carácter macro económico que sólo están perjudicando a los deudores, haciendo que éstos entreguen sus viviendas al sector financiero con su beneplácito, en detrimento del derecho a la propiedad que la Constitución garantiza (artículo 58), convirtiendo el sistema en un mecanismo expropiatorio.

4. Se vulnera, igualmente, el derecho a la información veraz e imparcial que consagra el artículo 20 de la Constitución, porque las entidades del sector financiero no explican a sus clientes las implicaciones de adquirir créditos con aplicación de la modalidad de "capitalización de intereses". Si se diera un información veraz, las personas, de seguro, no suscribirían contrato alguno con el objeto de adquirir vivienda.

1. De permitirse la capitalización de intereses para sistemas de adquisición de vivienda como lo es el Upac, la declaración de inexequibilidad que hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-383 de 1999, a efectos de mantener la naturaleza de éste, perdería toda eficacia.

En el término constitucional establecido para intervenir en la defensa o impugnación de las normas parcialmente acusadas, presentaron escritos los ciudadanos Gerardo Hernández Correa, Secretario de la Junta Directiva del Banco de la República; Leonor Sanz Alvarez, designada por la Asociación Bancaria y las Entidades Financieras; Juan Pablo Buitrago León, designado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Felipe Iriarte Alvira, designado por el Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda, defendiendo la constitucionalidad de las normas parcialmente acusadas. En forma extemporánea, el ciudadano Luis Carlos Villegas Echeverri, en nombre de Asociación Nacional de Industriales ANDI, presentó escrito en igual sentido.

En términos generales todos los intervinientes coinciden en los mismos argumentos para sustentar la exequibilidad de las normas parcialmente acusadas, razón por la que éstos se esbozarán en conjunto, así:

1. El sistema de capitalización de intereses que se contempla en las normas parcialmente acusadas no es en sí mismo inconstitucional ni su aplicación desconoce norma alguna de la Constitución. Sistema éste propio de las economías inflacionarias como la colombiana, y que permite la viabilidad de los créditos a largo plazo.

2. Su aplicación a los sistemas de crédito a largo y mediano plazo, bien en pesos o en Upac, ha permitido que un sin número de personas con ingresos económicos que pueden ser considerados bajos tengan acceso a una vivienda. La capitalización de intereses, entonces, ha permitido que el mandato contenido en el artículo 51 de la Constitución se esté cumpliendo en debida forma.

1. A diferencia de lo que opina la demandante, ha sido la capitalización de intereses la que ha posibilitado a un amplio sector de la población obtener vivienda propia. Desmontarlo, implicaría, entonces, la negación de esta oportunidad para un grueso de los habitantes, así como el desconocimiento del mandato sobre democratización del crédito.

4. Cada uno de los intervinientes cita un ejemplo que le permite demostrar su aserto frente a la conveniencia del mencionado mecanismo, recalcando que su desaparición sólo haría que un reducido número de personas, aquellas con ingresos que superen aproximadamente los diez (10) salarios mínimos, tuviesen acceso a un préstamo para la adquisición de vivienda, por ser éstos, los únicos que, en principio, tendrían la capacidad para atender el costo de esta clase de créditos. Por tanto, no se puede afirmar, como lo hace la demandante, que el mecanismo de capitalización de intereses es expropiatorio.

5. El Estado sí ha desarrollado sistemas de financiamiento como lo prescribe el artículo 51 de la Constitución. Así, por ejemplo, los programas para adquisición de vivienda de interés social, implementados a través de las cajas de compensación y los programas del Inurbe. Estos, aunados al sistema que se dice contrario a los postulados constitucionales, han permitido hacer una cobertura amplia de déficit habitacional que se registra en el país.

Igualmente, el Gobierno ha ideado mecanismos como la titularización de la cartera hipotecaria, la clasificación de créditos hipotecarios y las reestructuraciones extraordinarias, para que los actuales propietarios que tienen deudas pendientes no pierdan sus viviendas. Se citan, así mismo, los mecanismos que fueron diseñados por el legislador extraordinario, a través de los decretos dictados durante la última emergencia económica. Al igual que los que contempla la nueva ley financiera, tales como los sistemas de financiación atados al IPC, los procesos de titularización y mutuos hipotecarios, etc.

6. La capitalización de intereses no desconoce el derecho a la igualdad entre deudores y entidades financieras, pues éstas no obtienen beneficio alguno con su aplicación. Por el contrario, aplicar éste sólo para las captaciones y no para las colocaciones, como lo solicita la demandante, haría que el sistema perdiera su equilibrio, en desmedro tanto de los ahorradores como del sistema financiero en sí mismo considerado, dado que la función principal de este sector es la de intermediación, que requiere la conciliación de los intereses tanto de depositantes como de ahorradores.

7. No puede confundirse la capitalización de intereses con la figura del anatocismo, esta última, prohibida tanto en las normas civiles como por las comerciales. El primero, un sistema de intereses compuestos que permite la asunción de cuotas bajas para el deudor que adquiere un crédito a largo plazo y que le permite no sólo el pago de intereses, que se difieren en el tiempo, sino del capital a un mismo tiempo, sin que ello implique una evasión de los límites que la propia legislación ha impuesto al cobro de intereses. El segundo, el cobro de intereses sobre intereses exigibles, es decir, aquellos no cancelados en tiempo.

8. Son los deudores, quienes, en ejercicio del derecho a la libre autodeterminación de la voluntad, escogen los sistemas de financiación para la adquisición de esta clase de créditos, los que de ninguna forma les son impuestos. En el mismo sentido, no puede considerarse que las diversas entidades, al hacer uso de los instrumentos legales para la recuperación de cartera, estén desconociendo derecho alguno de aquéllos.

9. La crisis actual de los deudores de créditos a largo y mediano plazo no está en la aplicación del sistema de capitalización de intereses, sino en la conjunción de una serie de factores económicos, tales como la desaceleración económica que está viviendo el país; el alto índice de desempleo que impide a las personas, al quedar sin empleo, cumplir sus compromisos crediticios, poniendo en peligro el sistema financiero en sí mismo; las altas tasas de interés, e.t.c.

10. Mientras no se logre demostrar que el mecanismo de “capitalización de intereses” es irrazonable, o que no responde a un propósito constitucional definido, éste no puede ser considerado inexecutable. El sistema es razonable y, permite, entre otras cosas, la adquisición de vivienda a un vasto sector de la población.

11. Finalmente, se afirma que las normas parcialmente acusadas no desconocen el derecho a la información veraz que consagra el artículo 20 de la Constitución, pues en ellas no se consagra mecanismo alguno que haga nugatorio este derecho. Si las entidades financieras no dan adecuada información a sus clientes, corresponde a los organismos de control exigir ésta, hecho que no hace a los artículos acusados contrarios a la Constitución.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

Por medio del concepto número 1869 de agosto trece (13) de 1999, el Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuéllar, solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad de los apartes acusados de los artículos 121 y 134 del decreto 0663 de 1993.

En su concepto, el Ministerio Público acepta que el Estado no ha cumplido su obligación de implementar sistemas de financiación a la luz de la Constitución de 1991, tal como lo prescribe el artículo 51 de la Constitución. Sin embargo, afirma que esa omisión no hace de por sí inconstitucional los sistemas de financiación diseñados, con anterioridad a la entrada en vigencia de ésta, para los créditos a largo y mediano plazo.

Después de un breve análisis de las diversas normas constitucionales en materia de intervención económica, se refiere específicamente al sistema Upac, para explicar que si bien es cierto no presenta los rasgos y características con que fue diseñado en el año de 1972, dado que ha sufrido serias modificaciones a través de los años, él, en si mismo, no es contrario a ningún postulado constitucional.

A diferencia de la opinión de la demandante, aquél no es generador de desigualdades, por el contrario, su implementación ha permitido a numerosas personas adquirir vivienda, al tiempo que ha facilitado a los ahorradores, quienes con sus recursos alimentan el sistema, conservar el poder adquisitivo de sus depósitos. Por tanto, es inaceptable la solicitud de la demandante al considerar que con la declaración de inexecutable de la expresión "préstamos" se soluciona la crisis que se ha generado para los deudores de créditos a largo plazo, específicamente, para vivienda, el pago de sus acreencias, porque las causas no nacen del sistema mismo, sino de la conjunción de factores económicos tales como las altas tasas de interés, el desempleo, la determinación del factor Upac con fundamento en la corrección monetaria, etc.

Concluye, por tanto, que si bien las normas acusadas no son contrarias a la Constitución, el Estado está en la obligación de implementar mecanismos que permitan el control de las tasas de interés.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de la demanda de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5º de la Constitución, pues se acusan parcialmente artículos contenidos en un decreto dictado con fundamento en una ley de facultades extraordinarias.

2. Cosa Juzgada constitucional en relación con el artículo 134 del Decreto Ley 0663 de 1993.

1. La demanda de la referencia fue admitida el diez y siete (17) de junio de 1999, fecha en la que se encontraba en curso la radicada bajo el número D-2374, en la que se demandaban, entre otros, el artículo 134 del decreto 0663 de 1993, norma ésta que fue declarada

inexequible mediante Sentencia C-700 de 16 de septiembre de 1999, por lo que habrá de estarse a lo resuelto en ella, por existir cosa juzgada constitucional, en los términos señalados por el artículo 243 de la Carta Política.

3. Análisis sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, en los apartes demandados.

3.1. Como puede observarse, en cuanto hace al artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, los apartes demandados por la actora como inexequibles, lo son bajo la consideración de que ellos resultan contrarios a la Constitución en cuanto quebrantan el artículo 51 de la misma, pues el permitir la capitalización de intereses en créditos concedidos para la adquisición de vivienda a largo plazo, no pueden formar parte de un “sistema adecuado” para el efecto, e igualmente porque impiden que el deudor tenga una información veraz e imparcial sobre el monto real de las obligaciones a su cargo, razón ésta por la cual a dicho análisis se contrae el presente fallo.

3.2. Falta de competencia del Presidente de la República para expedir la norma acusada, por cuanto ello corresponde al Congreso de la República, por medio de una ley marco.

3.2.1. Sobre el particular, ha de anotarse por la Corte que en Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, (Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo), se expresó por ésta Corporación que la regulación de lo atinente a la financiación de vivienda a largo plazo corresponde, en primer término al Congreso de la República mediante la expedición de una ley marco, conforme a lo dispuesto por el artículo 150, numeral 19 literal d) de la Carta Política, en cuyo desarrollo deberá el Presidente de la República dictar los decretos que permitan su aplicación en las circunstancias concretas. Ello significa, entonces, que el artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, así como las demás normas que fueron declaradas inexequibles por la Corte en la sentencia aludida, también adolece del mismo vicio, pues “el Presidente de la República carecía de competencia para expedirlas; invadió la órbita propia del Congreso de la República, vulneró el artículo 113 de la Constitución y desconoció las reglas previstas en los artículos 51, 150, numeral 19, literal d); 189, numerales 24 y 25, y 335 ibídem y, por supuesto, ejerció una representación, a nombre del pueblo, por fuera de los requisitos constitucionales, quebrando el principio medular del artículo 3 de la Constitución”, situación ésta que llevará a la Corte a declarar la inexequibilidad del citado artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, por las mismas razones que ya se expresaron, sin perjuicio del análisis que sobre la constitucionalidad del contenido de los apartes acusados de la norma mencionada se harán luego en esta misma sentencia.

3.2.2. Por otra parte, se recuerda en esta ocasión por la Corte, que en la ya aludida Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, (Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo), esta Corporación agregó que pese a declarar inexequibles las normas a que dicha sentencia se refiere, fundada tal declaración en el vicio consistente “precisamente en que las reglas generales sobre financiación de vivienda a largo plazo deben estar contenidas en ley dictada por el Congreso y de ninguna manera en un decreto expedido con base en facultades extraordinarias, la Corte considera indispensable dar oportunidad para que la Rama Legislativa ejerza su atribución constitucional y establezca las directrices necesarias para la instauración del sistema que haya de sustituir al denominado UPAC, sin

que exista un vacío inmediato, por falta de normatividad aplicable”, razón por la que, agregó la Corte, que “se estima razonable, entonces, que dicha ultraactividad de las normas excluidas del orden jurídico se prolongue hasta el fin de la presente legislatura, es decir, hasta el 20 de junio del año 2000”, por lo que, para guardar la debida correspondencia y armonía, igualmente así habrá de disponerse en esta sentencia con respecto al numeral 3º del artículo 121 del Decreto 0663 de 1993 y a la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” del numeral primero de la norma en mención, en cuanto fuere aplicable a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo.

4. Inconstitucionalidad material de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993.

4.1. Si bien es verdad que el artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se encuentra ubicado en la parte general de ese estatuto y, por ello, regula lo atinente a los sistemas de pago e intereses en operaciones de crédito de mediano y largo plazo, es igualmente cierto que en cuanto los créditos para la adquisición de vivienda son de esta especie, también le serían aplicables las disposiciones contenidas en esa norma legal. Precisamente, así lo entendió la demandante y, por lo mismo, solicita a la Corte que se declare la inexecutable de la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” (numeral primero), e igualmente la del numeral tercero del mismo artículo, normas cuya inexecutable se impetra declarar por la Corte, en cuanto resultan, a juicio de la actora, violatorias del artículo 51 de la Constitución Política, que ordena al Estado promover un “sistema adecuado” de financiación de vivienda a largo plazo.

4.2. En torno a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663/93, se encuentra por esta Corporación que la “capitalización de intereses” en créditos concedidos a mediano o largo plazo, per se, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexecutable de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie.

4.3. Sin embargo, cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la “capitalización de intereses”, sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en Sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999, (Magistrado ponente, doctor Alfredo Beltrán Sierra), y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexecutable de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, “la Constitución establece el “derecho a vivienda digna” como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de “las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”, así como el promover “planes de vivienda de interés social”, y “sistemas adecuados de financiación a largo plazo”. Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aún con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos

pueriles de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de “interés social”.

“4.4. Para la Corte es claro que conforme a la equidad ha de mantenerse el poder adquisitivo de la moneda, razón ésta por la cual pueden ser objeto de actualización en su valor real las obligaciones dinerarias para que el pago de las mismas se realice conforme a la corrección monetaria.

“4.5. Es decir, la actualización a valor presente de las obligaciones dinerarias contraídas a largo plazo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda, ha de realizarse sobre el capital que se adeuda. Con ello se mantiene el equilibrio entre acreedor y deudor, pues quien otorga el crédito no verá disminuido su valor, ni el adquirente de la vivienda y deudor hipotecario la cancelará en desmedro del poder adquisitivo de la moneda cuando se contraja la obligación”.

Y, en la misma Sentencia ya mencionada, se agregó luego que el equilibrio de las prestaciones entre la entidad crediticia prestamista y el deudor se altera en desmedro de éste último, cuando “a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecucional de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida”, lo cual, como salta a la vista, quebranta, de manera ostensible el artículo 51 de la Constitución, pues, ello desborda la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda, lo cual resulta, además, “contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del derecho, es decir opuesto a la “vigencia de un orden justo”, como lo ordena el artículo 2º de la Constitución”.

5. La inconstitucionalidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, sólo se refiere a los créditos de vivienda a largo plazo.

Según se desprende de los cargos formulados por la actora y de las consideraciones que anteceden, la inexecutable que por la Corte se declara

Del numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993 y de la expresión “que contemplen la capitalización de intereses”, queda expresamente limitada a los créditos de vivienda a largo plazo, sin que pueda extenderse a otros, pues solamente a aquellos se circunscribe, en este caso, la cuestión debatida por la actora y decidida por la Corte.

6. Lo resuelto por la Corte en esta Sentencia, implica entonces que será el Congreso de la República quien, conforme a la atribución que le confiere el artículo 150, numeral 19 literal d) de la Carta Política habrá de regular mediante la expedición de una ley marco todo lo atinente al sistema adecuado para la financiación de vivienda a largo plazo a que hace referencia el artículo 51 de la Constitución, conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia y, en todo caso, sin que como consecuencia de la inexecutable de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se llegue a un resultado contrario a la Carta, para lo cual habrá de armonizarse el valor de las cuotas a cargo de los deudores y los plazos de las mismas, sin que se aumente la cuantía de las primeras en desmedro de las finalidades señaladas por el artículo 51 de la Constitución.

VII.- DECISIÓN.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE :

Primero.- ESTÉSE a lo resuelto en la Sentencia C-700 del dieciséis (16) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999), en la cual se declaró la inexecutable del artículo 134 del Decreto Ley 0663 de 1993.

Segundo.- DECLÁRASE la inexecutable del numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, así como la de la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” contenida en el numeral primero de la norma en mención, únicamente en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo, inexecutable cuyos efectos se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, como fecha límite para que el Congreso expida la ley marco correspondiente.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-747/99

SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Decisión de diferir efectos en el tiempo (Aclaración de voto)

Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general, lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución (artículo 241 C.P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Los suscritos magistrados, tal como lo hicimos en relación con la Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, con respeto por la decisión adoptada ahora por la Corte en la Sentencia C-747 del 6 de octubre del año en curso, en el sentido de diferir la “inejecución” de las normas cuya inconstitucionalidad se declara por esta Corporación hasta el 20 de junio del año 2000, aclaramos nuestro voto, por las razones que a continuación se expresan:

1ª. En principio, la ley, los decretos leyes, y los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República en los estados de excepción, se encuentran amparados por la presunción de constitucionalidad.

2ª. No obstante, cuando dicha presunción se destruye y así se declara por la Corte Constitucional, como consecuencia obligada de tal declaración, la norma sobre la cual recae ese pronunciamiento, es inexecutable, es decir, no puede tener aplicación alguna, o, dicho de otra manera, a su inconstitucionalidad sigue de inmediato la “inejecución” de lo dispuesto en ella.

3ª. Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado (artículo 113 de la C.P.) y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general (artículo 2º C.P.), lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexequibilidad de las normas

acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución (artículo 241 C.P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Salvamento de voto a la Sentencia C-747/99

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Aplicación (Salvamento de voto)

Por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del decreto 663 de 1993 no constituía un Código era exequible y así lo declaró. Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de “cosa juzgada aparente”, es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, más no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobierno desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

LEY MARCO-Incorporación de normas relativas al sistema financiero/ESTATUTO DEL SISTEMA FINANCIERO-Compilación de normatividad existente (Salvamento de voto)

Si bien es cierto que la ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un decreto extraordinario, también es cierto que es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido, ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto. Por ende, si las disposiciones de la ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de “ley marco” debe

aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances. Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho sino que tan solo se compiló la normatividad existente”.

Con el habitual respeto expreso a continuación las razones de mi desacuerdo con la decisión mayoritaria de la Corte conforme a la cual se declaró inexecutable el numeral tercero del artículo 121 del decreto 663 de 1993, así como la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” “contenida en el numeral primero de la norma en mención, únicamente en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo, inexecutable cuyos efectos se difieren hasta el 20 de junio del año 2000, como fecha límite para que el Congreso expida la ley marco correspondiente”.

Como los fundamentos de la sentencia de la cual me aparto en esta ocasión son básicamente los mismos que invocó la Corte en la sentencia C-700 de este mismo año, es decir la incompetencia del Presidente de la República para expedir, mediante decreto de facultades extraordinarias las disposiciones contenidas en el Decreto 663 de 1993, por corresponder ellas a leyes marcos de exclusiva competencia del Congreso Nacional, mediante ley, reiteraré lo sostenido en el voto disidente que al efecto presenté.

Como tuve ocasión de expresar en la discusión sobre la ponencia elaborada por el señor Magistrado Ponente, por virtud de la sentencia C-252 de 1994 ha debido operar en el presente caso una cosa juzgada constitucional toda vez que, en la providencia en mención, la Corte, luego del examen de la competencia del gobierno, y sus posibilidades normativas en ejercicio de las atribuciones conferidas por la ley 35 de 1993, determinó que en la medida en que el contenido del decreto 663 de 1993 no constituía un Código era executable y así lo declaró.

Si bien providencias posteriores de la Corte, que se citan en el texto de la sentencia, recayeron sobre disposiciones individualizadas del mismo decreto 663 de 1993 lo que puede llevar a pensar que los efectos de la sentencia C-252 de 1994 son los denominados de “cosa juzgada aparente”, es lo cierto que ello puede aceptarse respecto de la confrontación material específica de las disposiciones con las reglas superiores de la Constitución, más no respecto de la definición de la extensión y alcance de las competencias asumidas por razón de las facultades conferidas por el legislador. Así las cosas, teniendo en cuenta que el argumento central de la demanda consistía en aseverar que mediante facultades extraordinarias no podía establecerse un marco normativo dentro del cual el Gobierno desarrolle la disciplina financiera, la Corte ha debido estarse a lo resuelto en la citada providencia en cuanto ella había resuelto sobre los alcances del decreto 663 de 1993 y las proyecciones jurídicas plasmadas efectivamente en su contenido.

En este punto, no es impertinente aclarar que si bien es cierto que la ley 35 de 1993 confirió facultades extraordinarias al Gobierno en relación con el Estatuto Orgánico del Sistema

Financiero y que el producto del ejercicio de éstas se plasma en un decreto extraordinario, también es cierto que es preciso reparar en el contenido del artículo 36 de la dicha ley, conforme al cual la autorización al Gobierno se otorgó para incorporar las disposiciones de esa misma ley 35 en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (expedido inicialmente mediante el decreto 1730 de 1991, en desarrollo de autorizaciones otorgadas en la ley 45 de 1990). Esa incorporación no puede significar un cambio de jerarquía respecto de las normas legales incorporadas, pues ellas como esta misma Corporación ha reconocido, ostentan el carácter de ley marco en las materias propias, es decir en el ámbito financiero y de la organización y funcionamiento del sistema financiero y de las entidades sobre las cuales gravitan las normas del Estatuto.

Así, se expresa en la Sentencia c-560 de 1994 que “no puede evadirse la consideración de que la ley 35 de 1993 es una ley marco, cuyo objeto radica precisamente en trazar las pautas y en fijar normas generales que delimitan la función del Ejecutivo en lo relacionado con funciones constitucionales a él asignada de manera expresa y que consisten en regular las actividades financiera bursátil y aseguradora y cualquier otra atinente al manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público”.

Por ende, si las disposiciones de la ley 35 de 1993, tienen el carácter originario de “ley marco” debe aceptarse que no perdieron esa calidad al ser incorporadas al Estatuto en cumplimiento de la habilitación otorgada por el propio legislador. Para tales efectos es claro que las normas incorporadas no mutan su naturaleza; así mismo, el estatuto tal como se configuró desde su expedición no tuvo ni el carácter de Código ni de norma innovadora, mediante él se reunieron las normas vigentes al momento de su expedición y se incorporó, ulteriormente la ley 35 de 1993, con su prístino contenido y alcances.

En efecto, a términos de la sentencia C-252 de 1994 “todo Código es una sistematización, pero no todo orden sistemático es un Código. Este es la unidad sistemática en torno a una rama específica del derecho, de modo pleno integral y total. Con el Estatuto Orgánico no se expidió un orden jurídico nuevo, integral, pleno y total sobre un punto específico del derecho sino que tan solo se compiló la normatividad existente” (Subrayas fuera de texto).

Por último, cabe señalar que por virtud de las autorizaciones legales expresas y en desarrollo del mandato de disposiciones transitorias de la Constitución aprobada en 1991 las disposiciones del Estatuto Financiero sustituyen las disposiciones en él incorporadas. Ahora bien, debe considerarse que los decretos autónomos, relativos al manejo del ahorro privado, dictados con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política, en cuanto fueron incorporados al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero si bien deben entenderse sustituidos conservan vigencia en su materialidad y deben interpretarse dentro del contexto de las nuevas pautas constitucionales.

Fecha ut supra.

Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-747/99

SISTEMA DE CAPITALIZACION DE INTERESES (Salvamento de voto)

Aplicada a la financiación de vivienda, la capitalización de intereses por sí misma no desconoce la Constitución. Este efecto únicamente resultaría contrario al modelo de justicia de la Carta en el evento de que afectara adversamente a los sectores vulnerables de la población, que en todo caso pueden apelar a los sistemas de subsidio de vivienda ofrecidos a través de distintos mecanismos financieros. Si el sistema de capitalización de intereses no es inconstitucional per se, no se entiende cómo deviene inconstitucional cuando se aplica a los créditos de largo plazo destinados a adquirir vivienda. Precisamente, esta modalidad financiera se justifica en economías inflacionarias y en relación con créditos de mediano y largo plazo. De ahí que para financiar proyectos de larga maduración o la compra de unidades habitacionales, en las condiciones propias del país, el sistema de pago de los créditos mediante cuotas fijas sin capitalización de intereses, se presente en la práctica demasiado exigente para el deudor. En la sentencia silenciosamente - sin argumentos - se declara la inexecutableidad de una técnica financiera, frente a la cual ninguna constitución del mundo reacciona en términos de constitucionalidad o inconstitucionalidad. Pareciera que el tema de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se hubiese convertido en tabú para la Corte, que sólo atina a rechazarla en el plano del prejuicio y en el nivel de lo irracional o emocional, sin intentar siquiera describir el problema constitucional que potencialmente podría suscitar, salvo que por ello se tengan las vagas y no probadas afirmaciones que se contienen en la sentencia.

POLITICA DE VIVIENDA/UPAC-Motivación del fallo (Salvamento de voto)

La Corte Constitucional no es el órgano del Estado llamado a rectificar la política de vivienda. Esto no quiere decir que no deba declarar la inconstitucionalidad de una ley de vivienda que viole la Constitución Política, siempre desde luego que existan motivos válidos para hacerlo. En este caso, las normas sobre financiación de la vivienda configuradoras del sistema UPAC han sido declaradas inexecutableas. Sin embargo, una comparación abstracta de estas disposiciones con la Constitución, no arroja ningún cargo de inconstitucionalidad. La propia Corte admite que la capitalización de intereses per se no es inconstitucional. Ahora, si dicha confrontación no debe someterse simplemente a un cotejo abstracto, sino que éste debe asociarse al contexto histórico de aplicación de la norma demandada - lo que no deja de ser discutible, aunque admitimos la procedencia y necesidad de esta vía hermenéutica -, no puede la Corte abstenerse de entrar en el fondo de los hechos, los que deben ser descritos y explicados, si en ellos se apoya su decisión. Lo que sí está vedado a un Tribunal Constitucional es lo que en este caso ha hecho la Corte. Bajo la apariencia de un control abstracto ha declarado la inexecutableidad de una disposición legal, pero en el fondo lo que ha motivado el fallo ha sido una situación de hecho, cuya denuncia y examen constitucional no ha acometido.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN ASUNTOS ECONOMICOS-Alcance (Salvamento de voto)

En asuntos económicos, el control de constitucionalidad no puede omitir toda reflexión sobre los efectos de las distintas alternativas hermenéuticas, por la sencilla razón de que cada una acarrea costos y beneficios diversos y, por ende, tiende a afectar de distinta manera la relación de poder existente en la sociedad. En estas condiciones, el fallo de la Corte no puede dejar de expresar un esquema básico de justicia, que es precisamente el tema de fondo de

este tipo de sentencias. La sentencia de la que discrepamos elude todo planteamiento sobre esta materia y, por consiguiente, se limita a favorecer genéricamente a los deudores, lo cual no es censurable de suyo, salvo que para hacerlo ha debido fundar su pretensión en premisas ciertas que condujeran a esa conclusión en el contexto de un arreglo institucional equilibrado, en el que igualmente encontrarán acomodo los depositantes y los intermediarios. En realidad, en la providencia no se descubre el problema jurídico, ni se elaboran las diferentes posibilidades interpretativas.

SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Necesidad de acreditar los cargos (Salvamento de voto)

Si la Corte Constitucional no asume la carga de acreditar los cargos de inconstitucionalidad del precepto legal examinado, no tiene otra alternativa que declarar su exequibilidad. De lo contrario, sin estar legitimada para ello, la Corte invade la competencia que la Constitución atribuye a otros órganos, para definir, en su lugar, la política social de que se trate. En estas condiciones corre la Corte el riesgo de transformarse en un órgano eminentemente político y ser cooptada - como suele ocurrir con los órganos reguladores - por los grupos que en un momento dado disponen de mayor poder de presión social. Como resulta obvio, nada de esto conviene a su función institucional ni al atributo de imparcialidad que debe acompañar su actuación.

Referencia: Expediente D-2421

Demanda de inconstitucionalidad en contra del numeral 1 (parcial) del artículo 121 y numeral 1 (parcial) y 2 (parcial) del artículo 134 del decreto ley 663 de 1993.

Actora: Emperatriz Castillo Burbano.

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Con todo respeto, nos permitimos sintetizar a continuación las razones de nuestro disenso.

1. Según la mayoría la norma examinada ha debido expedirse por el Congreso. Como quiera que la Corte se abstiene de fundamentar su decisión y, a este respecto, se remite a los argumentos expuestos en la reciente sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999, los magistrados que también en esta oportunidad discrepamos de la posición mayoritaria, lo hacemos por las mismas razones enunciadas en nuestro salvamento de voto a esa sentencia, las que para todos los efectos entendemos incorporadas en este documento. En todo caso, llama la atención que el texto del artículo que contiene la disposición demandada, corresponda a la misma norma del artículo 64 de la Ley 45 de 1990. Se trata, indudablemente, de una disposición emanada del Congreso que no habría podido ser derogada válidamente por una norma posterior inconstitucional y, de todas maneras, si se sigue la doctrina de esta Corte, habría recobrado su vigencia como consecuencia de la inexecutable de la norma legal que la subrogó.

Dado que en su oportunidad expusimos las razones que nos llevan a sostener que las normas declaradas inexecutable no incurren en vicio formal alguno, en este escrito debemos

referirnos, exclusivamente, a las consideraciones que se formulan en la sentencia bajo el subtítulo “inconstitucionalidad material de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 663 de 1993”.

2. En opinión de la mayoría, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aún con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de ‘interés social’, de lo cual se deriva la inconstitucionalidad del sistema de capitalización de intereses en los créditos para la adquisición de vivienda. A lo anterior, se suma el hecho de que mediante la capitalización de intereses se rompe el equilibrio que debe existir entre el prestamista y el deudor, en desmedro del último, pues, “a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecencial de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida”.

A juicio de la mayoría, la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se sustenta en los mismos fundamentos expuestos en la sentencia C-383/99. La capitalización de intereses resulta contraria a la Constitución pues no se juzga adecuada para lograr el fin constitucional fijado en la norma (art. 51 de la C.P.), habida consideración de que el sistema desborda la capacidad de pago de los deudores y genera un incremento patrimonial injustificado, que sólo favorece a los intermediarios que suministran los fondos.

3. El artículo 51 de la Constitución es del siguiente tenor:

“ARTICULO 51. 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.”

Del texto de la disposición se desprenden varias normas. Según la primera, “todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna”. La formulación de este derecho está hecha en términos de principio, lo que supone que su realización depende de lo que en un momento dado resulte jurídica y fácticamente posible (Alexy).

La segunda norma, más compleja que la anterior, impone al Estado una serie de obligaciones, de las cuales dos son claras: (i) fijar condiciones para hacer efectivo el derecho; y, (ii) promover planes de vivienda de interés social.

Por último, el artículo 51 consagra la obligación en cabeza del Estado de diseñar “sistemas adecuados de financiación a largo plazo” y “formas asociativas de ejecución de estos programas”. Respecto a esta otra norma, surge la pregunta de sí tales “sistemas” o “formas asociativas” deben prioritariamente atender los denominados planes de vivienda de interés

social. En gracia de discusión, y sin reparar en el tenor literal de la disposición, podría admitirse que los “sistemas adecuados de financiación a largo plazo”, se predicen de todo sistema de adquisición de vivienda. Pero, aún en esta hipótesis extrema, la expresión “sistemas adecuados de vivienda” constituye una directriz constitucional de textura abierta, de manera que el legislador cuenta con un apreciable margen de decisión para precisar los elementos del sistema de financiación de vivienda a largo plazo. En este orden de ideas, la Corte debe demostrar que un sistema en particular resulta inadecuado para adquirir vivienda. ¿Cómo analizar este punto?

¿Cómo definir constitucionalmente si un determinado sistema de financiación de vivienda a largo plazo es “adecuado”?

4. El acatamiento del principio democrático constriñe a aceptar que la determinación del carácter adecuado o inadecuado de un sistema de financiación a largo plazo, debe partir del reconocimiento de la libertad de configuración del legislador. Únicamente si se demuestra que la regulación adoptada hace imposible la realización del fin constitucional, la norma se torna inconstitucional. En la presente decisión, la Corte no ha realizado tal estudio. Ocurre que súbitamente, después de funcionar por más de 28 años, un sistema de financiación se encuentra opuesto a la Constitución por razones formales y por argumentos carentes de poder de convicción, ya que ellos no se ocupan de la crisis social eventualmente originada en la técnica financiera empleada – que habría adquirido la condición de “inadecuada”- ni de los factores externos que la desataron, lo cual, tal vez, habría otorgado verosimilitud y fuerza al juicio de inconstitucionalidad.

5. Como se indicó, la decisión de la Corte se basa en dos argumentos. El análisis de cada uno de ellos no satisface el requisito antes mencionado. Se considera que la capitalización de intereses termina por exceder la capacidad de pago de los deudores. La Corte, en lugar de limitarse a consignar esta afirmación, ha debido demostrar que dicha circunstancia (i) era cierta y (ii) que su acaecimiento transformaba a la norma, que plasmaba una cierta técnica financiera, en inconstitucional. Para ello, ha debido considerar en qué consiste la capitalización de intereses y, a partir de ello, mostrar cómo, en abstracto, genera el efecto inconstitucional endilgado. No sobra recordar que la mayoría guarda silencio sobre este punto, razón por la cual en este salvamento se intentará hacer el respectivo raciocinio.

La capitalización de intereses supone que los intereses causados se suman al capital y causan, nuevamente, intereses. De esta definición no se desprende que se extralimite la capacidad de pago de los deudores. Esta dependerá de la relación contingente que se de entre el monto global de la deuda, el interés pactado y los ingresos percibidos por el deudor, entre otros factores. No existen criterios objetivos que permitan inferir que este procedimiento financiero implique el fenómeno rechazado como inconstitucional. Cosa distinta es que en un caso concreto, es decir, que en la ejecución de determinado contrato, se sobrepase por las causas materiales más variadas la capacidad de pago del deudor. En este evento, el efecto que se considera inconstitucional no será producto de la capitalización misma, sino de los factores contingentes involucrados en ella. En suma, los elementos pertenecientes a una específica constelación fáctica que podrían considerarse perniciosos, escapan a la consideración jurídica de esta jurisdicción.

Ahora bien, podría alegarse que, como lo estipula el numeral 3° del artículo 121 del Decreto 663 de 1993, al computarse la corrección monetaria como interés, la capitalización tiene el mencionado efecto. Para que esta afirmación fuera cierta, tendría que haberse demostrado que (i) las fluctuaciones del ingreso de los deudores no inciden en su capacidad de pago, lo cual es imposible de sostener, y (ii) que la corrección monetaria es responsable del incremento de los costos de las obligaciones a largo plazo, lo cual tampoco es posible de establecer, en tanto que la corrección monetaria, o cualquier otro referente, refleja los cambios de la economía (tasas de interés, inflación, devaluación, etc.). En últimas, se llega a la necesaria conclusión de que el desbordamiento de la capacidad de pago no es el resultado de la capitalización de intereses, sino de las variaciones de la economía y de la situación particular de cada deudor. Esto, por obvias razones, no es en principio un problema constitucional, lo que no quiere decir que no pueda llegar a tener ese carácter, pero esto dependería de que se elaborara debidamente la controversia constitucional con los materiales de la realidad. La sentencia no lo hace.

Sin embargo, hubiese sido posible proceder a un análisis como el planteado hasta aquí si, en lugar de la deficiente argumentación de la Corte, se hubiera profundizado en el análisis económico y en la demostración de los efectos concretos del sistema de capitalización de intereses. La ausencia de pruebas, se repite, hace imposible este estudio.

¿Los sistemas de financiación de vivienda a largo plazo deben estar al margen del mercado?

6. Con todo, podría sostenerse que la realización de la primera norma incluida en el artículo 51 de la Carta exige garantizar que la financiación a largo plazo de la vivienda se coloque al margen de las mutaciones de la economía, es decir, del mercado. Para ello se requeriría de algún mecanismo de subsidio en materia de vivienda.

Esta solución comporta serios problemas constitucionales. El primero de ellos tiene que ver con los destinatarios del subsidio de vivienda y el modelo de justicia contenido en la Carta. El preámbulo de la Constitución indica que ella se expidió con el objeto de implantar un orden económico y social justo. La definición de lo que se entiende por orden social y económico justo se logra a partir de la lectura sistemática de los artículos constitucionales. De ella se desprende que corresponde al Estado garantizar la plena vigencia y efectividad de los derechos constitucionales contemplados en la Carta. Esto implica armonizar tanto los derechos que entren en conflicto, como los valores o sistemas que se desprenden de los derechos constitucionales. Así, en el caso específico, se debe ponderar el derecho a la igualdad, el derecho a la vivienda digna y el derecho a la libre competencia, en conjunción con los principios democrático y del Estado social de derecho y el sistema de producción basado en el mercado - que se encuentra implícito en el derecho a la libertad económica y a la libre competencia -, a fin de establecer el concepto de lo justo en materia de vivienda.

Si se consideran los artículos 13, 51 y 333 de la Carta, resulta claro que la Constitución ha contemplado el derecho a la vivienda digna (art. 51), un medio para su ejercicio -el mercado- (art. 333) y un sistema de corrección a la forma ordinaria de acceso -subsidio o apoyo estatal- (art. 13), de suerte que en lo que atañe al acceso a la vivienda no puede descartarse la operación de los instrumentos del mercado, desde luego sujetos a una mayor o menor intervención del Estado. Determinada la insuficiencia del mercado, el imperativo de lograr

dentro de lo posible la “igualdad real”, obliga al Estado a establecer las condiciones que garanticen el acceso a una vivienda digna. De ahí que la utilización de mecanismos que se alejen del mercado, como los subsidios o la exclusión de la oferta de ciertos bienes, tenga carácter extraordinario; es decir, bajo condiciones de escasez de recursos, tales ayudas sólo se justifican frente a la insuficiencia del mercado y siempre que se enderecen a proteger a los sectores de la población que verdaderamente requieran del apoyo estatal. De otra parte, la exclusión o el subsidio no pueden operar de manera general, sino que deben orientarse hacia los sectores más débiles de la sociedad. De lo contrario, además de subvertir el alcance del derecho a la libre competencia y del mercado como mecanismo de distribución de bienes y servicios, se entronizaría la desigualdad y el privilegio, puesto que no se distinguiría la capacidad económica de los beneficiarios de las medidas estatales. No se puede ignorar que en las condiciones del país el Estado cuenta con escasos recursos para distribuir, y que en la sociedad existe una enorme distancia entre los grupos pudientes y la inmensa población menesterosa.

Así las cosas, el modelo de justicia contenido en la Constitución no parte de la anulación del mercado, sino de su complementación. Con ello se realiza plenamente el principio democrático respecto de los derechos económicos y sociales, los cuales únicamente son exigibles, en los términos que fije la Ley y, de manera directa, cuando se afecte el mínimo vital. Cuando el sistema del mercado excluye a sectores de la población que demandan la satisfacción de sus necesidades vitales, se impone la actuación asistencial del Estado. En los restantes casos, le compete al Estado, en virtud de su competencia para intervenir y dirigir la economía, establecer las condiciones, propias y acordes con el mercado, que permitan la ampliación de la cobertura de bienes y servicios vinculados a los derechos económicos y sociales.

La decisión de la que nos apartamos, desconoce este concepto de justicia, pues iguala normativamente las cargas (igualdad de trato), sin establecer las distinciones que hagan de la igualdad de trato una igualdad real y efectiva. En efecto, en virtud de la decisión, sin sopesar la capacidad de pago o el costo del inmueble, los deudores del sistema de financiación de vivienda a largo plazo se verán “beneficiados” con la exclusión de su deuda de las condiciones propias del mercado. Igual trato se brindará a los adquirientes de vivienda de interés social (protegidos por la Carta según el art. 51 de la C.P.) y a los que busquen vivienda suntuosa, destinándose inmensos recursos para los segundos y migajas para los primeros. No es del caso recordar las innumerables ocasiones en las cuales la Corte, con buen tino, señaló que el artículo 13 de la Carta no exige igualdad, sino equidad.

Lo anterior demuestra que también aplicada a la financiación de vivienda, la capitalización de intereses por sí misma no desconoce la Constitución. Este efecto únicamente resultaría contrario al modelo de justicia de la Carta en el evento de que afectara adversamente a los sectores vulnerables de la población, que en todo caso pueden apelar a los sistemas de subsidio de vivienda ofrecidos a través de distintos mecanismos financieros.

¿La capitalización de intereses atenta contra el orden justo?

7. Como entra a explicarse, las razones hasta ahora expuestas son suficientes para despachar, por inaceptable, el argumento según el cual la capitalización de intereses genera

un beneficio inconstitucional – contrario al orden justo -, para las entidades prestamistas. La obtención de lucro no es contraria al modelo de justicia ínsito en la Carta. Por otra parte, no se ha demostrado que la capitalización de intereses genere el mencionado lucro. Para ello habría que probar que el interés mismo supone un aprovechamiento indebido. Se advierte en la sentencia, a este respecto, un temor irracional frente a las instituciones del mercado, lo que no sería preocupante si no significara un retroceso a un tipo de mentalidad pre-moderna, que traducida en hechos de Estado podría generar una pérdida neta de bienestar para los habitantes del país y, consecuentemente, un rezago adaptativo frente a las condiciones de funcionamiento de la economía contemporánea.

8. La sentencia de la Corte – acogiendo en este punto la tesis sostenida en la sala Plena por el magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz -, señala que “la capitalización de intereses en créditos concedidos a mediano o largo plazo, per se, no resulta violatoria de la Constitución, por lo que no puede declararse su inexecutable de manera general y definitiva para cualquier clase de crédito de esa especie”. Sin embargo, a renglón seguido, incurre en una manifiesta contradicción constitucional, al declarar – sin aducir ningún argumento de peso -, que dicha capitalización de intereses sí quebranta el artículo 51 de la Constitución cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda.

Si el sistema de capitalización de intereses no es inconstitucional per se, no se entiende cómo deviene inconstitucional cuando se aplica a los créditos de largo plazo destinados a adquirir vivienda. Precisamente, esta modalidad financiera se justifica en economías inflacionarias y en relación con créditos de mediano y largo plazo. De ahí que para financiar proyectos de larga maduración o la compra de unidades habitacionales, en las condiciones propias del país, el sistema de pago de los créditos mediante cuotas fijas sin capitalización de intereses, se presente en la práctica demasiado exigente para el deudor. De la misma manera que el crédito sin capitalización de intereses dirigido a financiar proyectos de larga maduración, no es adecuado en razón de que resulta más oneroso al principio – cuando ni siquiera se producen rendimientos que sirvan de fuente de pago -, tampoco en los créditos de vivienda de largo plazo este mecanismo de financiación sería el más idóneo, por lo menos en lo que respecta a las personas de menores ingresos que aspiran a incrementarlos durante el plazo del mutuo, y en tanto el inmueble se valoriza.

Si la financiación de mediano y de largo plazo, puede desarrollarse a través de cualquiera de los dos sistemas de pago, no existe ninguna razón atendible para que la financiación de vivienda de largo plazo, pese a producirse en el mismo escenario señaladamente inflacionario y de precario desarrollo del mercado de capitales, sólo pueda articularse mediante el método de cuotas fijas sin capitalización de intereses. Se asiste a una penosa involución en el desarrollo económico del país y de las técnicas financieras, que no reclama la Constitución Política, sino que se origina en su equivocada interpretación. En últimas, por causa de un mal entendido paternalismo estatal, se sacrifica a las personas de menores ingresos. No se alcanza a comprender cómo se declara inconstitucional por “inadecuado” un sistema de pago de los créditos, que puede ser “adecuado” para financiar a los sectores de bajos ingresos, cuando no, en muchos casos, el más apropiado para hacerlo. Se quiere proteger al deudor, pero en la realidad se lleva a cabo su mutilación financiera.

Los más perjudicados con la decisión de la Corte son las personas de menores recursos. ¿Es

una decisión ajustada a los requerimientos del Estado social de derecho?

9. En la sentencia silenciosamente – sin argumentos – se declara la inexecutable de una técnica financiera, frente a la cual ninguna constitución del mundo reacciona en términos de constitucionalidad o inconstitucionalidad. Pareciera que el tema de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, se hubiese convertido en tabú para la Corte, que sólo atina a rechazarla en el plano del prejuicio y en el nivel de lo irracional o emocional, sin intentar siquiera describir el problema constitucional que potencialmente podría suscitar, salvo que por ello se tengan las vagas y no probadas afirmaciones que se contienen en la sentencia.

En contraste con esta actitud, en una publicación del Banco de la República (“Reportes del Emisor”, No 4, 1999), se recoge en lenguaje sencillo una explicación sobre la razón de ser del sistema de la capitalización de intereses, referida a los créditos de vivienda de largo plazo, la que se transcribe parcialmente por dos razones. La primera, para abonar la tesis de que los más perjudicados con la inexecutable del mecanismo son las personas de menores ingresos que desean adquirir vivienda propia, lo que revela de suyo la magnitud del error de la Corte. La segunda, para otear el vacío hermenéutico de la sentencia que ha sepultado una técnica financiera útil, sin esforzarse por captar su significado ni por aportar razones de fondo que permitan vislumbrar su inconstitucionalidad o su virtual idoneidad.

“En primer lugar, vale la pena hacer énfasis en que la necesidad de capitalizar intereses para amortizar créditos de largo plazo con cuotas razonables o con plazos que permitan la maduración de la inversión, se deriva de la presencia de una tasa de inflación alta. En una economía con alta inflación la tasa de interés nominal incorpora, además de su componente real, un componente importante que se destina a compensar la pérdida de poder adquisitivo del capital. Entonces, buena parte de los pagos de intereses constituyen en la práctica un abono a capital. De esta forma, una alta proporción del crédito sería cancelada durante los primeros años del plazo. Ello haría demasiado exigente, en términos del monto de las cuotas, el pago del crédito, precisamente en el momento en que la inversión todavía no ha madurado. O, en el caso del crédito para adquisición de vivienda, se requeriría, un nivel de ingreso muy alto para poder pagar las cuotas durante los primeros años.

Para ilustrar lo anterior, consideremos un ejemplo. Supóngase que una persona quiere comprar una vivienda de 50 millones de pesos y se endeuda en el 70% del valor del inmueble, es decir, toma un préstamo por 35 millones de pesos, a quince años, a una tasa de interés de corrección monetaria más 10 puntos. Para efectos del ejemplo, vamos a suponer que la corrección monetaria se mantiene constante en 17% y que las cuotas, en el caso del préstamo con capitalización de intereses suben anualmente con la inflación.

Otra gran diferencia entre los dos esquemas es que, considerando que la cuota no debe exceder el 30% del ingreso de la persona, para acceder a un crédito sin capitalización de intereses la persona tendría que tener un ingreso mensual superior a \$2.414.010, mientras que bajo el esquema de capitalización de intereses su ingreso sólo tendría que ser mayor o igual a \$ 1.062.383, es decir, menos de la mitad del primer caso. El sistema de capitalización de intereses, por lo tanto, hace que los créditos sean accesibles a persona de menores ingresos.

Por último, el Cuadro 1 derivado del mismo ejemplo, nos permite ilustrar cómo sin capitalización de intereses y tasas nominales de interés altas (derivadas de niveles altos de inflación), en un sistema sin capitalización de intereses, al cabo de cinco años se ha amortizado, en términos reales, una cifra equivalente al 63% del valor inicial del préstamo, lo cual demuestra que sin el mecanismo de capitalización de intereses, un crédito otorgado nominalmente a 15 años se paga en una alta proporción durante los tres o cuatro primeros años¹”

10. La interdicción de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, según la sentencia, altera el equilibrio de las prestaciones entre la entidad crediticia prestamista y el deudor, en desmedro de este último. Aquí se advierte de manera patente cómo se declara la inexecutableidad de una figura que se ignora. El presupuesto epistemológico más elemental de una sentencia de inexecutableidad, radica en comprender el significado de las normas que se expulsan del ordenamiento jurídico. La capitalización de intereses parte de la premisa de que durante la primera parte de vida del crédito, el deudor cancela como intereses una suma inferior a la causada, lo que necesariamente determina que ese monto faltante, cuyo pago se posterga, es financiado por el acreedor, para quien no puede ser indiferente dejar de percibir parte de los intereses que en rigor le correspondería recibir. El incremento nominal de la obligación, bajo la forma de la capitalización de los intereses causados y no pagados, precisamente se establece con el objeto de mantener el equilibrio entre las prestaciones de los dos sujetos, puesto que de lo contrario se impondría al acreedor una obligación o carga carente de justificación: renunciar a una parte de su crédito.

Por lo demás, la capitalización se expresa en unidades de poder adquisitivo constante en razón de que esta es la unidad de cuenta de todas las obligaciones y créditos de ese sistema. Hacerlo de otra manera, desvirtuaría dicho esquema, amén de que introduciría una asimetría que podría generar desequilibrio entre las partes. Lo que tiene carácter de exigencia funcional - traducir en UPAC los créditos y las obligaciones -, se asume por la sentencia como acto abusivo del acreedor contra el deudor.

11. Destaca la sentencia que la capitalización de intereses, en los créditos de vivienda, quebranta de manera ostensible el artículo 51 de la Constitución, pues desborda la capacidad de pago de los deudores. En el fallo se consigna esa afirmación, pero la Corte reserva las razones de su aserto. En abstracto, contrariamente a lo que intuye la Corte, la capitalización de intereses se concibe con el objeto de permitir a la persona de menores ingresos acceder a la financiación de vivienda, en los casos en que el mecanismo de cuotas fijas sin capitalización de intereses “desbordaría su actual capacidad de pago” y no le permitiría adquirir la vivienda que desea poseer. En concreto, la sentencia no aporta ninguna evidencia empírica en el sentido de que el sistema UPAC, por sí mismo, implique que el deudor rebase su propia capacidad de pago.

En un estudio sustentado en datos reales, los economistas Antonio Hernández Gamarra y José Tolosa Buitrago, se ocupan de establecer la capacidad de pago de los deudores en UPAC. Las conclusiones de esta investigación, que a continuación se transcriben, no coinciden con la intuición de la Corte Constitucional. Al declarar la inexecutableidad del

precepto acusado, por considerar que la capitalización de intereses comportaba un sistema “inadecuado” de financiación de vivienda al propiciar la superación de la capacidad de pago del deudor, la Corte ha debido aportar razones suficientes para refutar las tesis de la citada investigación.

“La tercera pregunta es acerca de los factores que hacen financieramente viable a un método de amortización que supone cuotas nominales variables en el tiempo. Ello depende de dos condiciones. De una parte, la cuota mensual de amortización debe crecer en una proporción igual o menor que el salario del deudor, lo cual asegura, en primera instancia, el servicio periódico de la deuda sin que se deteriore el ingreso disponible para otros propósitos. De otra parte, el saldo de la deuda debe incrementarse relativamente menos que el valor del bien adquirido con ellas, de tal manera que el valor de la garantía no se deprecie en el tiempo, o lo que es lo mismo que los recursos propios invertidos por el deudor no sufran menoscabo.

En el trabajo adjunto se realizan unos ejercicios con el fin de examinar el cumplimiento de esas dos condiciones a lo largo de la vida del sistema UPAC. Para ese propósito, se analiza el crecimiento anual observado del valor en pesos de la UPAC, el crecimiento de los salarios y la evolución del valor de las viviendas. Para medir el crecimiento de los salarios se usa el índice de salarios industriales publicado por el DANE y para el valor de la vivienda se construye un índice cuyo detalle se explica en el anexo metodológico del documento. Para las proyecciones se utilizó una tasa de interés real del 12% como promedio para la vida del sistema. La capacidad de pago de los deudores se examina en cuatro diferentes períodos. El primero va del inicio del sistema a principios de 1973 y culmina 15 años más tarde. El segundo ciclo se inicia en 1988 y termina en el año 2003 cuando expire la obligación de pago del deudor. El tercero y cuarto ciclo comienzan en 1993 y 1996, respectivamente.

Los siguientes son los resultados del análisis:

* En el primer ciclo, mientras la UPAC se incrementó a una tasa promedio anual de 20.9% los salarios industriales lo hicieron a una tasa de 27.4% y el valor de las viviendas lo hizo la 28.1%. Así, para los deudores del ciclo inicial fue posible cumplir con el servicio de la deuda al tiempo que se aumentó el valor real de sus viviendas.

* En el segundo ciclo, el salario industrial anual se incrementó 5 puntos por encima del crecimiento del valor nominal anual promedio de la UPAC y el precio de la vivienda lo hizo en 8 puntos porcentuales. Pese al reciente deterioro del precio de la vivienda y al aumento relativo del UPAC, estos deudores tampoco tendrían dificultades para el pago de sus obligaciones.

* para quienes se endeudaron en 1993, el incremento del salario industrial ha sido más alto que el de la UPAC en 6 puntos porcentuales por año y, pese a la caída en el precio real de la

vivienda desde 1997, este se incrementó más que la UPAC por el notable aumento en los precios que hubo hasta 1996.

* Para quienes se endeudaron en 1996, el salario industrial solamente creció e puntos porcentuales por encima de la UPAC mientras que el valor de la vivienda disminuye en casi 12 puntos porcentuales con relación al crecimiento de la UPAC. Como puede observarse, el deterioro de la capacidad de pago del deudor promedio en los últimos tres años no se debe al rápido incremento de la corrección monetaria pues los salarios crecieron más que el valor nominal de la UPAC en ese período, aunque eso no fue cierto en el último año porque la UPAC creció más que los salarios industriales. No obstante para el conjunto de los tres años en que ha estado vigente el crédito el deterioro en la capacidad de pago se debe esencialmente al bajo ritmo de crecimiento en el precio de las viviendas respecto al crecimiento de la UPAC. Ello es producto de un ciclo de la construcción que elevó los precios reales de la vivienda de manera no sostenible en el período 1991 - 1995 y que luego los deprimió mucho más de lo ocurrido en los ciclos del pasado.

* Finalmente, la gran conclusión del trabajo es que las circunstancias relativamente adversas en que se encuentran los deudores que tomaron créditos en UPAC en años recientes en nada menoscaban las bondades de un sistema de financiación que suponga posponer el pago de una parte de los intereses que se causan y no se pagan en cada período de amortización del crédito²

El juez constitucional, como cualquier otro juez, está obligado a motivar razonable y suficientemente sus decisiones

12. La declaración de inexecutable de una norma que tiene relación íntima con un esquema de financiación de vivienda que ha perdurado por varios lustros, que ha generado miles de soluciones habitacionales, que cuenta con más de 13 millones de depositantes y cerca de un millón de deudores, no puede proferirse sin una fundamentación que sea por lo menos plausible. La escueta consideración que en una pasada sentencia sobre esta materia se había formulado como simple obiter dictum, ahora se ha incorporado como argumento principal, sin esbozar ningún argumento serio que la sostenga.

No desconocemos la situación de crisis que ha afectado de manera profunda al sistema UPAC y al sector de la construcción, que no ha dejado de repercutir negativamente sobre muchos deudores. Pero la responsabilidad por este estado de cosas incumbe a los órganos titulares de competencias en esta esfera de la acción social. Igualmente, las soluciones y las rectificaciones son del resorte de esas autoridades.

La Corte Constitucional no es el órgano del Estado llamado a rectificar la política de vivienda. Esto no quiere decir que no deba declarar la inconstitucionalidad de una ley de vivienda que viole la Constitución Política, siempre desde luego que existan motivos válidos para hacerlo. En este caso, las normas sobre financiación de la vivienda configuradoras del sistema UPAC han sido declaradas inexecutables. Sin embargo, una comparación abstracta de estas

disposiciones con la Constitución, no arroja ningún cargo de inconstitucionalidad. La propia Corte admite que la capitalización de intereses per se no es inconstitucional. Ahora, si dicha confrontación no debe someterse simplemente a un cotejo abstracto, sino que éste debe asociarse al contexto histórico de aplicación de la norma demandada - lo que no deja de ser discutible, aunque admitimos la procedencia y necesidad de esta vía hermenéutica -, no puede la Corte abstenerse de entrar en el fondo de los hechos, los que deben ser descritos y explicados, si en ellos se apoya su decisión.

Lo que sí está vedado a un Tribunal Constitucional es lo que en este caso ha hecho la Corte. Bajo la apariencia de un control abstracto ha declarado la inexecutableidad de una disposición legal, pero en el fondo lo que ha motivado el fallo ha sido una situación de hecho, cuya denuncia y examen constitucional no ha acometido. En otras palabras, las razones que apoyan la decisión no son en nuestro concepto las que apenas se insinúan en el fallo. Ha sido la realidad del sistema UPAC - el drama de los deudores - la que ha conducido a su inexecutableidad. Pero esta realidad no se hace sentir en la sentencia. De una manera melancólica se ha innovado el derecho constitucional. En lugar de aprehender abiertamente la realidad como patrón de confrontación constitucional - cuando había llegado la hora de hacerlo -, se ha preferido dejar esa operación en el subconsciente de la mayoría.

Es evidente que la completa y abierta motivación de la sentencia, habría obligado a la Corte a penetrar en un fenómeno complejo, que debe ser mirado desde el punto de vista de los actuales deudores, pero no únicamente a través de esta perspectiva. Incluso, los deudores se ubican en diversos estratos socioeconómicos, y no pueden recibir una misma consideración constitucional. De otro lado, la distinción de lo que debe ser tratado en términos de mercado y lo que requiere y merece aplicación de apoyos estatales, mal puede soslayarse. La motivación que echamos de menos, en fin, debía distinguir con claridad lo que pertenecía al ámbito de la política y lo que concernía a la decisión del juez. La Corte más que ningún otro Tribunal debe apoyar sus resoluciones en razones y en todas las razones que las determinen. La argumentación y la transparencia son el antídoto de la arbitrariedad, y en ellas se funda la legitimidad de la Corte Constitucional, que como órgano de justicia no rinde cuentas de su gestión, pero está obligado a ofrecer siempre las mejores razones en las que se inspiran sus fallos. El control social referido a las sentencias de la Corte estimula poderosamente la creación y profundización de una fecunda cultura constitucional. La insuficiente o incompleta motivación ciertamente poco contribuyen a formar esta despierta conciencia ciudadana que, en últimas, es la más celosa guardiana de la Constitución y de los derechos fundamentales.

Para corroborar esta afirmación, que trasluce nuestra crítica al formalismo aparente de las decisiones de la Corte en esta materia - que callan los hechos que inspiran sus fallos o ignoran los hechos que se desprenden de éstos -, basta destacar que todos los colombianos, a raíz de una reciente sentencia de esta Corporación (C-383 de 1999), aún los más pobres, terminaron por subsidiar a los adquirentes de vivienda de los estratos medio y alto. En efecto, ello ocurre cada vez que a los intermediarios de crédito se les compensa por el diferencial de tasas activas de los préstamos de vivienda - atadas al IPC - respecto de las tasas pasivas de captación - expresadas en tasas de interés de mercado. En un país con necesidades básicas insatisfechas, no consulta ningún criterio de justicia que por causa de una decisión judicial se produzca tan inequitativa asignación de recursos.

Este es un ejemplo muy ilustrativo de un tipo de análisis constitucional que emerge a la superficie como mera confrontación abstracta, pero que se cuida de silenciar el marco fáctico en que se inspira, lo que reduce artificialmente la complejidad de la situación tratada y redundante en pérdida de imparcialidad por parte de la Corte Constitucional. Como la realidad tarde o temprano se libera de la penumbra, con posterioridad al fallo, se manifiestan sus incongruencias y los efectos negativos que éste termina por generar, los que ya podían ser entrevistos desde el momento en que, bajo el manto de una confrontación abstracta, se oscurecieron los contornos de los hechos que lo determinaron y que han debido revelarse para controlar en el plano social si todas las voces fueron escuchadas y todas las pretensiones de justicia sopesadas.

13. En asuntos económicos, el control de constitucionalidad no puede omitir toda reflexión sobre los efectos de las distintas alternativas hermenéuticas, por la sencilla razón de que cada una acarrea costos y beneficios diversos y, por ende, tiende a afectar de distinta manera la relación de poder existente en la sociedad. En estas condiciones, el fallo de la Corte no puede dejar de expresar un esquema básico de justicia, que es precisamente el tema de fondo de este tipo de sentencias. La sentencia de la que discrepamos elude todo planteamiento sobre esta materia y, por consiguiente, se limita a favorecer genéricamente a los deudores, lo cual no es censurable de suyo, salvo que para hacerlo ha debido fundar su pretensión en premisas ciertas que condujeran a esa conclusión en el contexto de un arreglo institucional equilibrado, en el que igualmente encontrarán acomodo los depositantes y los intermediarios. En realidad, en la providencia no se descubre el problema jurídico, ni se elaboran las diferentes posibilidades interpretativas. Pareciera que la justicia, para la Corte, significara únicamente la defensa a ultranza de la posición abstracta del deudor. Sin embargo, esta defensa no podía adelantarse sin argumentos y sin ponderar sus costos, incluso en relación con los potenciales deudores del futuro. Se trataba de establecer si un mecanismo de financiación era o no "adecuado", y esto obviamente exigía tomar en consideración los efectos materiales vinculados a las diferentes posturas hermeneúicas. La sentencia, en este sentido, ofrece una visión simplificada del problema constitucional -estima uno solo de sus componentes- y, por consiguiente, la solución no está a la altura de su complejidad y traduce la mera voluntad de la Corte.

Si la Corte Constitucional no asume la carga de acreditar los cargos de inconstitucionalidad del precepto legal examinado, no tiene otra alternativa que declarar su exequibilidad. De lo contrario, sin estar legitimada para ello, la Corte invade la competencia que la Constitución atribuye a otros órganos, para definir, en su lugar, la política social de que se trate. En estas condiciones corre la Corte el riesgo de transformarse en un órgano eminentemente político y ser cooptada - como suele ocurrir con los órganos reguladores - por los grupos que en un momento dado disponen de mayor poder de presión social. Como resulta obvio, nada de esto conviene a su función institucional ni al atributo de imparcialidad que debe acompañar su actuación.

14. La precaria fundamentación de la sentencia, debilita la posición de la Corte. El desgano o impericia de los órganos competentes del Estado - que no pueden ser tolerados por el pueblo, que en todo momento podrá apelar a los instrumentos de participación y control que le entrega la democracia -, no pueden ofrecerse como excusa suficiente para que la Corte intervenga de fondo en la determinación o eliminación de una política pública, por fuera de

su función originaria de control de constitucionalidad o de la configuración de una omisión constitucional susceptible de revisión judicial. Si no existen motivos de inconstitucionalidad, la Corte no puede forzar sus competencias y suplir con su actuación las fallas de la democracia o las equivocaciones de otros órganos del Estado. Transitar por el camino que le traza la Constitución es la única precaución que no debe ignorar la Corte Constitucional.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

1 Reportes del Emisor – Banco de la República. Mayo de 1999 – No. 4. Santa Fe de Bogotá.

2 La Capacidad de pago de los deudores en UPAC – Antonio Hernández Gamarra, José Tolosa Buitrago.