

Sentencia T-360-09

Referencia: expediente T-1.287.011

Acción de tutela instaurada por Jesús María Hernández Rueda contra el Banco Granahorrar.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

Bogotá D.C. veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, Juan Carlos Henao Pérez y Jorge Iván Palacio Palacio, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especialmente las de los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga, y por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad.

I. ANTECEDENTES.

El ciudadano Jesús María Hernández Rueda interpuso acción de tutela contra el Banco Granahorrar¹ con el objeto de que se ampararan sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna.

1.- El señor Jesús María Hernández Rueda y su compañera Claudia Rocío Pinilla Valdivieso, mediante escritura pública número 7.186 del día 7 de octubre de 1993, adquirieron por compra a MARVAL Ltda., el inmueble ubicado en la calle 204 No. 38A-98 de la Urbanización Los Andes I de Floridablanca, identificado con matrícula inmobiliaria No. 300-0000204484, el cual fue destinado a vivienda familiar.

2.- El precio del inmueble fue de once millones de pesos (\$11'000.000),

pactándose como forma de pago la suma de un millón ochocientos veinte mil pesos (\$1'820.000) de contado y, el saldo de nueve millones ciento ochenta mil pesos (\$9'180.000) cancelado con el producto del préstamo que les fue otorgado por el Banco Granahorrar, siendo garantizado con hipoteca número 292600067609.

3.- La obligación adquirida con el Banco Granahorrar se pactó en Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC), siendo establecidas las primeras cuotas mensuales en la suma de ciento quince mil doscientos sesenta y cuatro pesos (\$115.264), incrementándose a la suma de trescientos setenta y un mil pesos (\$371.000).

4.- El actor asegura que la vivienda objeto del gravamen hipotecario es de interés social, no obstante, el préstamo fue redenominado por la entidad financiera a UVR, sin tener en cuenta que de conformidad con la normatividad vigente debió hacerse a pesos colombianos. Por lo expuesto, presentó un derecho de petición a la entidad bancaria el día 1° de febrero de 2005, a fin de obtener la reliquidación del crédito a pesos.

Como sustento de lo anterior, señala que el artículo 44 de la ley 9 de 1989 establece:

“ARTICULO 44. Entiéndese por viviendas de interés social todas aquellas soluciones de vivienda cuyo precio de adquisición o adjudicación sea o haya sido, en la fecha de su adquisición:

a) Inferior o igual a cien (100) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con cien mil (100.000) habitantes o menos;

b) Inferior o igual a ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con más de cien mil (100.000) pero menos de quinientos mil (500.000) habitantes;

c) Inferior o igual a ciento treinta y cinco (135) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con más de quinientos mil (500.000) habitantes.

(...)

Entiéndase por sistema de financiación de vivienda de interés social aquél cuya tasa de interés anual no exceda el porcentaje del último reajuste del salario mínimo y su incremento anual de cuotas de amortización no supere el cincuenta por ciento (50%) del mismo índice de reajuste.”

Aduce que el salario mínimo para la fecha en que se le otorgó el crédito, según el Decreto 2548 de 1993, era de \$98.700, suma que multiplicada por 120 da como resultado el valor de \$11.844.000 y que el valor de su vivienda es inferior a éste (\$11.000.000), razón por la que es considerada vivienda de interés social.

5.- Mediante escrito del 16 de febrero de 2005, la entidad demandada le comunicó al peticionario que la operación de crédito realizada se ajustaba a las normas que regulaban la materia, y que la tasa de interés aplicada era del 10% anual, tasa inferior que la otorgada para ese tipo de vivienda, por ello no era posible acceder a su solicitud de reliquidación del crédito a pesos.

6.- A la fecha, afirma el demandante, que ha cancelado la suma total de treinta y cinco millones quinientos mil pesos (\$35'500.000), adeudando aún la suma de quince millones quinientos mil pesos (\$15'500.000), lo que le permite concluir que cancelará al banco un total de cincuenta y un millones de pesos (\$51'000.000), lo que representa 5 veces el valor del crédito otorgado por la entidad bancaria, cantidad que según el actor resulta “injusta y desproporcionada” para una familia de escasos recursos económicos.

7.- Alega que es trabajador independiente, con 70 años de edad y tiene la responsabilidad del sustento de su familia, conformada por su esposa y una hija que adelanta estudios universitarios. Aduce que aunque hasta la fecha de presentación de la acción de tutela sólo se encuentra en mora en el pago de una cuota del crédito hipotecario otorgado por el Banco Granahorrar, el no pago de éstas puede ocasionarle la pérdida de su vivienda por el incremento desmesurado en las cuotas mensuales.

8.- Como sustento de la violación de los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la igualdad y al debido proceso señala el accionante que Granahorrar no debió aplicar el sistema UPAC al préstamo y a la tasa de interés remuneratoria que le otorgó, ni tampoco convertirlo en UVR, puesto que tratándose de vivienda de interés social, de conformidad

con lo previsto en el artículo 1° del Decreto 163 de 1990, ese tipo de créditos debería otorgarse en pesos.

9.- Solicita el actor la protección de sus derechos fundamentales, así como la reliquidación del crédito hipotecario otorgado para compra de vivienda de interés social en pesos colombianos, por haber sido indebidamente pactado en UPAC y posteriormente redenominado a UVR, situación que le ocasiona un grave perjuicio, ya que está a punto de entrar en mora en el pago de su crédito.

Intervención presentada por la entidad demandada.

10.- La entidad financiera sostuvo en su intervención lo siguiente:

“1.-El accionante es titular del crédito hipotecario No 292600067609 otorgado por el BANCO GRANAHORRAR para adquisición de vivienda, desembolsado por valor de \$9.180.000 el 14 de octubre de 1993.

2.- La tasa de interés actual se mantiene en 10% E.A., monto que no supera el máximo legal establecido para la modalidad de crédito.

3.- La petición formulada por el actor el día 1 de febrero de los cursantes fue atendida oportunamente el 16 de febrero, con lo cual se desvirtúa la vulneración al derecho de petición.

4.- Igualmente el Banco reliquidó el crédito conforme lo establece la ley 546-99 y las circulares externas expedidas por la Supertendencia bancaria, abonando la suma de \$4.073.367,00, suma que fue avalada por el ente de control.

5.- Respecto a la redenominación de los créditos a partir del 1 de enero de 2000, lo cual se hizo sin previo consentimiento de los clientes adelantada por el banco Granahorrar, se justifica este acto en cumplimiento de los artículos 17 y 39 de la Ley 546-99”

Por último, solicitó que se declarará improcedente la solicitud de amparo al considerar que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solucionar la controversia y porque la misma carece de inmediatez, pues el actor fue informado de la reliquidación

del crédito hace 5 años.

Pruebas relevantes que obran en el expediente:

11.- En el expediente constan las siguientes pruebas:

- Copia de la Escritura Pública No. 7186 de fecha 7 de octubre de 1993, mediante la cual el demandante adquirió el inmueble objeto del crédito hipotecario (Cuad.1 Fls. 2 a 22)
- Copia del pagaré número 6760-9, por medio del cual el Banco Granahorrar otorga préstamo para vivienda de interés social al señor Hernández Rueda por valor de nueve millones ciento ochenta mil pesos moneda corriente (\$9'180.000), suma equivalente en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC) (Cuad.1 Fls. 67 a 69).
- Copia del derecho de petición presentado por el señor Hernández Rueda al Banco Granahorrar con el fin de obtener reliquidación del crédito (Cuad. 1 Fl. 39 a 42)
- Copia de la respuesta dada por el Banco Granahorrar al derecho de petición mencionado anteriormente (Cuad. 1 Fls. 24 y 25).
- Certificación expedida por el DANE sobre la población existente en Bucaramanga, aplicable al área metropolitana, con la cual se establece que la vivienda de interés social es aquella cuyo precio de adquisición es inferior o igual a 120 salarios mínimos mensuales (Cuad. 1 Fl. 55).
- Copia del historial de pagos efectuados por el demandante al Banco Granahorrar desde 1994 a 2004 (Cuad. 1 Fl. 43).
- Copia de los extractos del crédito hipotecario de agosto de 2004 a mayo de 2005 (Cuad. 1 Fls. 44 a 54).
- Certificación emanada del Banco Granahorrar sobre el movimiento histórico de la obligación desde el año 1993 hasta el 11 de noviembre de 2005, conforme a la Circular 048 del año 2000 (Cuad. 1 Fls. 83 a 97).

II. DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN.

Sentencia de Primera Instancia.

12.- El conocimiento de la acción de tutela correspondió en primera instancia al Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga, que por sentencia del 15 de noviembre de 2005 decidió denegar el amparo solicitado por el señor Hernández Rueda. El Juez consideró, luego de realizar un recuento histórico de la normatividad aplicable a los créditos de vivienda de interés social y haciendo énfasis en la Ley 546 de 1999 que determina que la tasa aplicable a dichos créditos es del 11% nominal anual, tasa ratificada por el Banco de la República mediante la resolución externa No. 09 del año 2003 y la resolución No. 03 del año 2005, que la reliquidación efectuada por la entidad demandada se ajusta a los parámetros legales, concluyendo que no se presenta violación a los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del demandante.

Estableció el a quo que tampoco existe quebrantamiento del derecho de petición, pues la entidad demandada dio respuesta a la solicitud elevada por el tutelante en término, abordando de fondo el tema concreto de la misma y le aclaró al demandante que el objeto de protección del derecho de petición se concreta en que el peticionario reciba una resolución rápida y oportuna al problema planteado, sin que ello signifique que se deba acceder a lo requerido en la petición, como se pretendía en el caso objeto de estudio.

Finalmente señaló que la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, aportada a las diligencias y cuyo pronunciamiento tuvo como precedente un crédito otorgado para la adquisición de una vivienda de interés social que fue pactado en pesos, no guarda similitud con el caso objeto de estudio, puesto que al tutelante se le otorgó un crédito de vivienda que tuvo su origen en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC), al cual le eran aplicables las normas referenciadas, que fueron las que la entidad accionada tuvo en cuenta al momento de proceder a reliquidar su crédito.

Impugnación.

13.- El 23 de noviembre de 2005, el apoderado del señor Jesús María Hernández Rueda presentó escrito, mediante el cual manifestó que impugnaba el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga.

Segunda Instancia:

14.- La Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga mediante fallo del 7 de diciembre del año 2005 al resolver la impugnación propuesta por el accionante confirmó el fallo de primera instancia. Dicha Sala concluyó que el Banco Granahorrar reliquidó de forma correcta el crédito del señor Hernández Rueda, pues lo hizo según lo establecido en la Ley 546 de 1999 para dichos casos.

Revisión por la Corte Constitucional.

15.- Remitido el expediente a esta Corporación, mediante auto del 24 de febrero de 2006, la Sala de Selección correspondiente dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

Pruebas decretadas en el trámite de revisión.

16.- Por auto del treinta (30) de mayo de 2006 la Sala de Selección Número Siete resolvió solicitar al Banco Granahorrar la siguiente información con sus respectivos soportes documentales: (i) las condiciones en que fue pactado el crédito a favor del ciudadano Jesús María Hernández Rueda para la compra de vivienda; (ii) la fecha en la cual dicho crédito fue redominado de UPAC a UVR, así como los resultados arrojados por dicha operación; (iii) si la conversión del crédito hipotecario de UPAC a UVR fue comunicada al deudor; en caso de haberlo sido, si se efectuó de forma verbal o por escrito y si el deudor contó con la oportunidad de manifestar su consentimiento sobre dicha conversión; (iv) en qué consistió la reestructuración de la deuda efectuada por dicha corporación financiera; y, (v) cuál es el estado actual del crédito referido.

Igualmente de conformidad con el artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992, expedido por esta Corporación, se resolvió suspender el término para adoptar la decisión de fondo mientras se allegan y estudian las pruebas ordenadas.

17.- Por oficio allegado a la Secretaría General de la Corte Constitucional el 5 de junio de 2006, el Representante Legal de la entidad demandada, informó que mediante escritura pública No 1177 del 28 de abril de 2006 expedida por la Notaria 18 de Bogotá, inscrita en la Cámara de Comercio de la misma ciudad, se legalizó la fusión del Banco Granahorrar

y el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria – BBVA Colombia.

Respecto del crédito otorgado al señor Hernández Rueda y su cónyuge, manifiesta la entidad demandada que las condiciones iniciales del crédito cambiaron a partir del 1° de enero de 2000 en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 546 de 1999, el cual establece que el Gobierno Nacional determinará las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, que tendrán que estar denominadas exclusivamente en UVR.

Aduce igualmente, que Granahorrar red denominó la cartera de UPAC a UVR, y desarrolló la metodología para el cálculo de la tasa equivalente para liquidar las obligaciones que antes se encontraban en UPAC. La referida metodología permitió determinar la tasa de interés que correspondía a la obligación a partir del 1 de enero 2000, la cual corresponde a UVR + 10%, proceso realizado el 3 de septiembre de 2000, de conformidad con lo dispuesto por el Banco de la República en su resolución externa No 14 del mismo año.

Señala que el Banco en el año 2000 envió comunicaciones masivas a sus deudores, mediante las cuales informó la necesidad de ajustar los créditos de vivienda a las nuevas condiciones emanadas de la Ley 546 de 1999. Sin embargo, señala que a la fecha el banco no conserva copia de las mismas.

Aclara, que por medio de la facturación mensual del crédito se puede observar la liquidación, condiciones aplicadas y red denominación en virtud del ajuste ordenado por la Ley 546 de 1999. Reitera que al ser la red denominación de obligatorio cumplimiento, no se requiere de la aquiescencia del deudor, pues el Banco actúa en el cumplimiento de la Ley.

La entidad demandada aduce que, contrario a lo afirmado por el demandante en la acción de tutela, el artículo 1° del Decreto 163 de 1990 se encuentra derogado tácitamente, puesto que por tratarse de un decreto autónomo expedido por el Presidente de la República con base en lo establecido en el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución de 1886, que consagraba la atribución de la regulación de las actividades de las corporaciones de ahorro y vivienda, con la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991 se asume que dicha competencia desapareció. Estima que la atribución en mención, fue

objeto de una figura constitucional diferente, al establecer que la regulación de las actividades referidas, se desarrolle mediante una ley marco, según lo dispuesto en el artículo 150, numeral 19, literal d que atribuye al Congreso: “Regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”.

La segunda razón, por la cual considera derogado el artículo 1° del Decreto 163 de 1990, se fundamenta en que el Decreto 1730 de 1992 en su artículo 4.3.0.0.53, dispuso “... la incorporación y sustitución de las leyes y decretos dictados en ejercicio de las facultades concedidas por los artículos 76 numeral 12, 120 numeral 14, 121 y 122 de la Constitución Nacional, salvo excepciones dentro de las cuales no se encuentra la prohibición señalada en el artículo 1 del Decreto 163 de 1990.”

De la misma manera, aduce que en la Circular 138 de 2001, expedida por la Superintendencia Bancaria y dirigida a los representantes legales de los establecimientos de crédito, se sostuvo que tanto el artículo 59 de la Ley 9 de 1989, reglamentado por el Decreto 839 del mismo año, como el artículo 1° del Decreto 163 de 1990 son disposiciones que estuvieron vigentes hasta el 15 de enero de 1991, fecha en la que entró regir la Ley 3 de 1991. Argumenta al respecto que la derogatoria de la ley es tácita por cuanto contiene disposiciones que no pueden conciliarse con la ley posterior y cita apartes de las discusiones que sobre la Ley 3 de 1991, se llevaron a cabo en el Congreso de la República y que reposan en el anal 119 del 15 de noviembre de 1990, de conformidad con el cual se propuso la derogatoria del artículo 59 de la Ley 9 de 1989, para remover el impedimento a la financiación en UPAC a la vivienda de interés social contenida en dicha disposición.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, concluye la entidad demandada, que el artículo 37 de la Ley 3 de 1991 modificó expresamente el contenido del artículo 59 de la Ley 9 de 1989 reglamentada por el decreto 839 del mismo y el Decreto 163 de 1990, eliminando la restricción existente en cuanto a la unidad en que debían denominarse los créditos de vivienda de interés social.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones concordantes.

Problema jurídico

2.- De acuerdo con la situación fáctica expuesta, corresponde a esta Sala de Revisión decidir si en el presente caso es procedente la solicitud de amparo para proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados al señor Jesús María Hernández Rueda.

Aclarada la procedibilidad de la acción de tutela, la Sala deberá analizar si para la fecha de otorgamiento del crédito (1993) estaba vigente la restricción de pactar créditos para la adquisición de vivienda de interés social en Unidades de Poder Adquisitivo Constante - UPAC-. Resuelto lo anterior, esta Sala deberá determinar si la entidad financiera al haber otorgado un crédito para compra de vivienda de interés social en UPAC, vulneró los derechos fundamentales invocados por el demandante.

La procedencia de la acción de tutela frente a particulares.

3.- El inciso final del artículo 86 de la Constitución Política contempla de manera expresa los supuestos de procedencia excepcional de la acción de tutela respecto de vulneraciones a derechos fundamentales por particulares. Este enunciado normativo consagra los siguientes supuestos: (i) cuando el particular esté encargado de prestar un servicio público, (ii) cuando el particular afecte grave y directamente el interés colectivo y, (iii) cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

En desarrollo de dicha disposición el decreto 2591 de 1991 en su artículo 42 establece la procedencia de la acción de tutela contra particulares; i) cuando estos presten servicios públicos (numerales 1, 2 y 3), ii) cuando exista subordinación o indefensión frente al particular accionado (numerales 4 y 9), iii) cuando el particular esté vulnerando el hábeas data (numerales 6 y 7), iv) cuando el particular esté vulnerando el artículo 17 de la Constitución (num. 5) y, v) cuando el particular ejerza función pública (num. 8).

4.- Por otra parte, esta Corporación ha sostenido que el estudio de la procedibilidad de

la acción de tutela, debe realizarse: i) en función de los derechos fundamentales vulnerados, ii) frente a la oportunidad y a las características de la conducta desplegada por el particular que tenga la virtud de ponerlos en riesgo, y iii) atendiendo a la situación fáctica en que se encuentren víctima y agresor, o al tipo de vínculo que exista entre ellos⁴.

5.- Los supuestos consagrados en los tres primeros numerales del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 hacen referencia a la prestación de un servicio público por parte del particular. Dichos numerales fueron objeto de control de constitucionalidad mediante la sentencia C-134 de 1994, fallo que en su parte resolutive señaló que la acción de tutela procede siempre contra el particular que esté prestando cualquier servicio público, y por violación de cualquier derecho constitucional fundamental⁵. Sin embargo, se ha precisado que la sola prestación del servicio público por una empresa privada no la convierte, ipso jure, en sujeto pasivo de la garantía constitucional, pues es necesario que la vulneración del derecho fundamental se produzca con ocasión de la prestación de dicho servicio⁶.

6.- Como se anotó anteriormente, la acción de tutela contra particulares también es procedente en aquellos eventos en los que el peticionario demuestre que se encuentra en estado de subordinación o indefensión frente a la parte accionada, de quien reclama la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

La subordinación se predica, cuando existe una relación jurídica de dependencia que tiene su origen en la obligatoriedad emanada de un orden jurídico o social determinado, como es el caso, de los trabajadores frente a sus empleadores, o la de los estudiantes respecto de sus maestros o directivos del plantel educativo al que pertenecen⁷, entre otros.

En cuanto a la situación de indefensión, ésta tiene lugar cuando la persona afectada en su derecho carece de defensa, es decir, cuando no puede darse una respuesta efectiva ante la violación o la amenaza de que se trate. Entonces, la indefensión hace referencia a una relación que también implica una dependencia de una persona respecto de otra, ésta tiene su origen en situaciones de naturaleza fáctica⁸.

Al respecto, la Corte ha sostenido que “el estado de indefensión se manifiesta cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular se encuentra inerme o

desamparada, es decir sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental. El juez de tutela debe apreciar los hechos y circunstancias del caso a fin de establecer si se presenta la indefensión a que se refieren los numerales 4 y 9 del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, para que proceda la acción de tutela contra particulares”9.

7.- En tales términos, la presente acción de tutela es procedente, por cuanto la presunta violación de los derechos fundamentales del demandante tuvieron lugar dentro de la relación contractual existente entre éste y una entidad bancaria que presta el servicio público de la actividad financiera, con la que existe una relación de indefensión (Art. 86 C.P.), por el otorgamiento de un crédito para la adquisición de una vivienda de interés social.

Las normas que regulan la restricción de pactar créditos para la adquisición de vivienda de interés social en Unidades de Poder Adquisitivo Constante - UPAC y la tasa de interés remuneratoria. Análisis sobre su vigencia

8.- Los créditos de vivienda de interés social, inicialmente, fueron regulados por la Ley 9 de 1989¹⁰, que definió en el artículo 44, las viviendas de interés social como aquellas soluciones de vivienda cuyos precios de adquisición o adjudicación sean iguales o inferiores de 100 a 135 salarios mínimos legales mensuales, según el número de habitantes de la ciudad donde se encuentre ubicado el bien y además determinó entre otros asuntos, que los municipios deberán reservar dentro de sus planes de desarrollo un área suficiente para adelantar esos planes de vivienda. En punto a la restricción de pactar créditos para la adquisición de este tipo de vivienda en UPAC, el artículo 59 establecía lo siguiente:

“ARTICULO 59. Los créditos que se otorguen para la compra, mejora, construcción o subdivisión de viviendas de interés social no podrán pactarse en signos monetarios distintos a la moneda legal de curso forzoso. Así mismo, deberán reunir las condiciones previstas en el artículo 44 de la presente ley sobre sistema de financiación de vivienda de interés social.”

9.- Luego, en desarrollo de la prerrogativa presidencial de carácter exclusivo, para

intervenir y regular la materia financiera establecida en el numeral 14 del artículo 120 de la Constitución de 1886¹¹, fue expedido el Decreto 163 de 1990¹², que en su artículo 1° estableció: “Los créditos de las corporaciones de ahorro y vivienda para financiar la adquisición de vivienda de interés social, definida por la Ley 9 de 1989, no podrán estipularse en Unidades de Poder Adquisitivo Constante – UPAC.”

10.- Por su parte, el artículo 3 literal a de la Resolución Externa del Banco de la República No 19 de 1991 establecía un régimen especial para los créditos otorgados para la compra de vivienda de interés social, en tanto que fijó un límite del 5% efectivo anual como tasa de interés remuneratoria en estas colocaciones.

Como puede observarse, las anteriores regulaciones establecen una prohibición en el sentido de que los créditos otorgados para la adquisición de vivienda de interés social no podían pactarse en signos diferentes a la moneda legal en curso, es decir, no podían pactarse en UPAC.

11.- Ahora bien, en sentencia T-019 de 2006 la Sala Quinta de Revisión de esta Corporación resaltó que las normas transcritas anteriormente establecen un régimen especial mas favorable para los créditos otorgados para compra de vivienda de interés social que el previsto para créditos de vivienda a largo plazo, en dos aspectos específicos: la forma como los mismos eran denominados y la tasa de interés aplicable. Concluyó, respecto de las normas mencionadas, “... que éstas establecían una restricción en el sentido que los créditos destinados a la adquisición de vivienda de interés social no podrían pactarse en signos monetarios distintos a la moneda legal de curso forzoso y mucho menos en unidades de poder adquisitivo constante UPAC, ii) mientras que la resolución del emisor (resolución No 19 de 1991) fijó un límite del 5% efectivo anual como tasa de interés remuneratoria de estas colocaciones”.

12.- Posteriormente el artículo 37 de la Ley 3 de 1991¹³ que creó el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, modificó el artículo 59 de la Ley 9 de 1989, así:

“ARTICULO 37. El artículo 59 de la Ley 9a. de 1989 quedará así:

“Los créditos de largo plazo que otorgue las instituciones financieras, para la adquisición, construcción, mejora o subdivisión de vivienda no podrán contener exigencias o

contraprestaciones de ningún tipo, salvo las que expresamente autorice la Superintendencia Bancaria para el ahorro contractual de que trata el artículo 122 de la presente Ley.

En los seguros que se pacten sobre el bien hipotecado el valor asegurado no podrá sobrepasar el de la parte destructible del inmueble; y en los seguros de vida del deudor, el valor asegurado no excederá el del saldo insoluto del crédito. En todos los casos el deudor deberá recibir un certificado individual y copia de las condiciones del contrato de seguro con la estipulación de la tarifa aplicable. La factura de cobro del crédito presentará por separado y en moneda corriente la liquidación de las primas como obligación independiente de los cobros referentes al crédito de largo plazo.

Todos los comprobantes expedidos al deudor y las comunicaciones informativas referentes al desarrollo del crédito deberán expresarse en moneda corriente.

Antes de iniciarse el proceso ejecutivo, el acreedor no podrá rechazar abonos con el fin de impedir la reducción de su cuantía en mora; para evitar tal efecto, el deudor podrá acudir al procedimiento de pago por consignación extrajudicial previsto en el Código de Comercio. En todo caso la aplicación del respectivo abono se hará de conformidad con las normas legales vigentes.”

Como lo señaló la Sentencia T-019 de 2006 ya citada, el artículo 37 de la Ley 3° de 1991, se ocupó de una materia completamente diferente a la regulada por el artículo que expresamente dijo sustituir. En efecto, mientras el artículo 59 de la Ley 9 de 1989 únicamente preveía la restricción a la que se ha hecho referencia sobre la denominación de los créditos de vivienda de interés social; el artículo 37 de la Ley 9 de 1991 que lo sustituyó, en vez de eliminar dicha restricción en forma expresa o hacer alguna precisión respecto de la misma, estableció una regulación general relacionada con la financiación de vivienda a largo plazo, pero ajena al punto específico, pues se ocupó del ahorro contractual, los seguros del inmueble y del deudor, la obligación del acreedor de recibir los abonos a la deuda aún cuando hubiere iniciado el proceso ejecutivo y una disposición de acuerdo con la cual los comprobantes expedidos al deudor y las comunicaciones informativas referentes al desarrollo del crédito deberán expresarse en moneda corriente.

En el trámite de la ley no quedó explicada plenamente la motivación para proceder a la eliminación de restricción. Del examen a los antecedentes de la ley, se tiene que el propósito declarado en la iniciativa legislativa no fue el acabar con el tratamiento especial que las normas venían reconociendo a los créditos destinados a la adquisición de vivienda de interés social, sino a la sustitución de la restricción sobre la denominación de los créditos de vivienda de interés social, con la implementación de un sistema complejo que se dio por denominar como “UPAC social” “más ajustado en sus términos y condiciones a las posibilidades de pago de propietarios de clase media y baja” y que supuestamente permitiría “disminuir el grado de crecimiento anual de las cuotas de los usuarios ...”.

No obstante, en la ponencia para primer debate en las sesiones conjuntas de las Comisiones Séptimas de la Cámara de Representantes, consignada en el Anal No. 119 del 15 de noviembre de 1990, se dejó expresó, que la sustitución comportaba en todo caso la remoción del impedimento que venía operando a la financiación en UPAC de la vivienda de interés social. Los argumentos expuestos en las sesiones fueron los siguientes:

“... la combinación Upac-subsidio sumada a un esquema de ‘subsidios cruzados’ constituye el Upac social como base de un nuevo sistema de financiación de vivienda de interés social.

Por esta razón y en la medida en que se establece el Upac Social, el gobierno propone la derogatoria del artículo 59 de la Ley 9 de 1989 que impedía la financiación en Upac de la vivienda de esta naturaleza. Sin embargo y dentro del espíritu de lo propuesto por el gobierno, hemos considerado oportuno no derogarlo sino modificarlo removiendo de todos modos el impedimento a la financiación en Upac de la Vivienda de Interés Social, pero estableciendo algunas medidas de protección a los deudores contra prácticas inconvenientes. Igualmente y por las mismas razones expuestas por el gobierno para solicitar la derogatoria de dicho artículo, hemos considerado consistente derogar el inciso 4 del artículo 44 de la misma ley”.

Así, pues, es claro que la normativa a partir de la expedición de la Ley 3 de 1991, eliminó la restricción prevista en el artículo 59 de la ley 9 de 1989 y por tanto, los créditos de vivienda de interés social se podían denominar en UPAC, pues aunque así no se

autorizó de manera expresa por la ley, desaparecida la restricción que lo impedía, bien cabe interpretar que así se permitió a los intermediarios financieros.

Igual situación debe entenderse respecto del Decreto autónomo 163 de 1990 que reprodujo en el artículo 1° la citada restricción, al sufrir una derogatoria tácita, en cuanto que la ley posterior - Ley 3 de 1991-, se ocupó del tema que el citado decreto regulaba en el artículo 1°.

13.- Con posterioridad a la eliminación de la restricción sobre la denominación de los créditos de vivienda de interés social, siguió la flexibilización de la tasa de interés remuneratoria, pues el Banco de la República mediante la Resolución Externa N° 12 de 1993 eliminó el tope que venía operando del 5% ¹⁴ y se abstuvo de señalar la tasa máxima de interés remuneratorio, como de acuerdo con el literal e) de artículo 16 de la Ley 31 de 1992 correspondía a la Junta Directiva, ocasionando que a falta de una regulación sobre la materia los intermediarios financieros quedaran en libertad para establecer la tasa de interés de este tipo de créditos, lo que conllevó en la práctica a la equiparación con la tasa de interés de los créditos de vivienda a largo plazo.

14.- Posteriormente, evidenciadas las consecuencias negativas de la eliminación del límite al interés remuneratorio, se promulgó la Ley 546 de 1999¹⁵, la cual planteó como uno de sus principales objetivos brindar un marco jurídico que contenga criterios claros y precisos para que el Gobierno Nacional regule el sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo, con el fin de hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, y de cumplir con el objetivo general de proteger a los usuarios de los créditos de vivienda¹⁶.

Una de las medidas adoptadas para lograr dichos objetivos fue la creación de la Unidad de Valor Real -UVR- como “una unidad de cuenta que refleja el poder adquisitivo de la moneda, con base exclusivamente en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE...”¹⁷, así como la consagración de un abono especial “a las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo”¹⁸.

De igual manera, en el artículo primero de la mencionada ley se señaló: “Esta ley

establece las normas generales y señala los criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado de financiación de vivienda individual a largo plazo, ligado al índice de precios al consumidor y para determinar condiciones especiales para la vivienda de interés social urbana y rural.”

15.- Por su parte, mediante la resolución Externa No.20 de 2000, el Banco de la República fijó en un 11% el límite máximo de la tasa de interés para los créditos de vivienda de interés social, es decir, la misma fijada en el parágrafo de la Ley 546 de 1999, precisando que no podía exceder de once (11) puntos porcentuales adicionales a la UVR.

16.- Por último, ante la realidad del desmonte de las condiciones especiales que regían para el otorgamiento de los créditos de vivienda destinados a la vivienda de interés social y al margen de la competencia atribuida a la jurisdicción contencioso administrativa en virtud del artículo 82 del C.C.A. para el juzgamiento de las irregularidades que pudieran derivarse por tal conducta, la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado en innumerables oportunidades²⁰ que es obligación del Estado, a partir de la interpretación del artículo 51 de la Constitución Política, establecer planes específicos para los sectores menos favorecidos de la población²¹ y del artículo 334 superior, de manera especial, intervenir para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios y a la vivienda digna²².

Análisis del caso concreto

17.- En el presente caso el accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales a la vivienda, a la igualdad y al debido proceso, los cuales considera vulnerados por el Banco Granahorrar al reliquidar en UVR de conformidad con lo estipulado en la Ley 546 de 1999, el crédito hipotecario otorgado en UPAC en octubre de 1993 para la compra de una vivienda de interés social. Alega que el crédito no podía pactarse en UPAC, ni tampoco podía realizarse tal conversión, por cuanto el Decreto 163 de 1990, en su artículo 1°, que en su parecer está vigente, expresamente lo prohíbe, debiendo por tanto, suscribir el crédito en pesos y aplicarse una tasa del 5% anual para los intereses moratorios.

La entidad bancaria demandada aduce que la liquidación del crédito realizada se ajusta a las normas que regulan la materia, y que la tasa de interés aplicada es del 10% anual, tasa inferior que la otorgada para ese tipo de vivienda, por ello no es posible acceder a su solicitud de reliquidación del crédito a pesos. Y agrega que, las normas que en el pasado estipulaban la prohibición de pactar los créditos de vivienda de interés social en denominaciones distintas a pesos, se encuentran derogadas, por lo cual se deben aplicar las regulaciones contenidas en el 546 de 1999, que obligan justamente a convertir los créditos de vivienda a UVR y a aplicar una tasa de interés remuneratorio que no exceda de 11 puntos anuales.

Los Jueces de instancia negaron la solicitud de amparo tras considerar que la reliquidación realizada por la entidad demandada se ajustaba a lo previsto en la ley.

18.- Teniendo en cuenta que el crédito para la adquisición de vivienda de interés social, fue otorgado al accionante por la entidad bancaria demandada en octubre de 1993, de conformidad con lo expuesto en el capítulo precedente, era la ley 3 de 1991, que eliminó la restricción para pactar créditos en UPAC, y la Resolución Externa No.12 de 1993, que se abstuvo de señalar la tasa máxima de interés remuneratorio, las normas aplicables al crédito que se le otorgó al ciudadano Jesús María Hernández Rueda, según las cuales el crédito podía perfectamente pactarse en Unidades de Poder Adquisitivo Constante - UPAC, como en efecto se hizo, con una tasa de interés remuneratoria del 10% anual.

A tal conclusión arriba esta Sala de Revisión, si se tiene en cuenta que tal como se precisó en esta misma providencia, a partir de la expedición de la ley 3 de 1991, fue eliminado por derogatoria expresa el artículo 59 de la ley 9 de 1989 y por derogatoria tácita el artículo 1° del Decreto 163 de 1990, normas que consagraban la restricción que impedía otorgar créditos de vivienda destinada a la vivienda de interés social en UPAC, y por tanto es claro que el crédito otorgado al actor, se ajusta al régimen legal que se encontraba vigente.

De conformidad con lo anterior, es evidente que en ninguna vulneración de los derechos fundamentales alegados por el ciudadano Jesús María Hernández Rueda ha incurrido la entidad bancaria demandada y por tanto, esta Sala de Revisión negará el amparo solicitado

por el actor, para lo cual confirmará los fallos proferidos el 15 de noviembre de 2005 por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga y el 7 de diciembre de 2005 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Bucaramanga.

IV. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión del término decretado dentro del trámite de revisión de la acción de tutela.

Segundo.- CONFIRMAR por las razones expuestas los fallos proferidos por el Juzgado Primero de familia de Bucaramanga, el 15 de noviembre de 2005 y la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Bucaramanga el 7 de diciembre de 2005.

Tercero.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Hoy Banco Bilbao Viscaya Argentina- BBVA, en virtud de compraventa realizada en el año 2005.

2 Decreto mediante el cual se expide el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

3 El artículo citado, establece: "Artículo 4.3.0.0.5. INCORPORACIONES. EL presente estatuto incorpora y sustituye las leyes y decretos dictados en ejercicio de las facultades concedidas por los artículos 76, numeral 12, 120, numeral 14, 121 y 122 de la Constitución Política, que regulan las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria y que establecen las facultades y funciones asignadas a ésta, salvo las disposiciones contenidas en códigos o estatutos orgánicos o integrales, aquellas que se acompañan en este decreto de la mención de su norma fuente, las regulan las inversiones en proceso de desmonte, la ley 48 de 1990 y las señaladas en otros artículos de este estatuto."

4 Al respecto, consultar la sentencia T-853 de 2006. En esta oportunidad, la Corte señaló que el demandante se encontraba efectivamente en estado de subordinación e indefensión frente a la empresa demandada, toda vez que el demandante padecía una limitación física a causa de un accidente de trabajo que sufrió y le generó pérdida de su capacidad laboral. Esta circunstancia, consideró la Sala de Revisión, se ve agravada por su especial condición de padre cabeza de familia, y que evidencia así la particular situación del tutelante, quien demanda una protección y estabilidad laboral reforzada, en virtud del principio constitucional de solidaridad.

5 Consultar sentencia T-759 de 2006.

6 Otra posibilidad de procedencia excepcional de la acción de tutela contra particulares se ocasiona por la violación del derecho fundamental de petición y cuando éstos ejerzan funciones públicas, pues en tal caso ostentan la calidad de autoridad pública.

7 Ver sentencia T-1062 de 2001.

8 Sentencia T-290 de 1993.

9 Sentencia T-288 de 1995.

10 “Por la cual se dictan normas sobre Planes de Desarrollo Municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”,

11 Lo dispuesto en este artículo dio lugar al surgimiento de los llamados “decretos autónomos” o “reglamentos constitucionales”, que la doctrina ha definido como aquellos actos que el Presidente de la República puede dictar para ejercer, sin necesidad de regulación legal, su atribución constitucional de intervenir en el Banco Emisor y en la actividad de intermediación financiera. Sobre la naturaleza jurídica de esta clase de decretos, se fijaron dos posiciones bien definidas: por una parte una posición restrictiva, asumida por el Consejo de Estado en sentencia del 14 de junio de 1974, que reconoce a los decretos constitucionales o autónomos una naturaleza simplemente administrativa, dictados por el Presidente como suprema autoridad administrativa y por tal razón no tienen fuerza de ley. La otra posición, es amplia, sostenida por la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias del 18 de agosto de 1972 y del 15 de diciembre de 1973, que reconoce que los decretos constitucionales tienen valor y naturaleza legislativa.

12 El Decreto 163 de 1990 “Por el cual se interviene en la actividad de las corporaciones de ahorro y vivienda y el Banco Central Hipotecario, en relación con el crédito destinado a la vivienda de interés social y se dictan otras disposiciones”, es un decreto autónomo constitucional.

13 “Por la cual se crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, se establece el subsidio familiar de vivienda, se reforma el Instituto de Crédito Territorial, ICT, y se dictan otras disposiciones”.

14 Resolución Externa N° 19 de 1991.

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

disposiciones.”

16 Los objetivos y criterios planteados por la Ley 546 de 1999 se encuentran consignados en el artículo 2º, cuyo texto completo es el siguiente: “ARTÍCULO 2º. OBJETIVOS Y CRITERIOS DE LA PRESENTE LEY. El Gobierno Nacional regulará el sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo para fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, de conformidad con los siguientes objetivos y criterios: 1. Proteger el patrimonio de las familias representado en vivienda. // 2. Proteger y fomentar el ahorro destinado a la financiación y a la construcción de vivienda, manteniendo la confianza del público en los instrumentos de captación y en los establecimientos de crédito emisores de los mismos. // 3. Proteger a los usuarios de los créditos de vivienda. // 4. Propender por el desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo. // 5. Velar para que el otorgamiento de los créditos y su atención consulten la capacidad de pago de los deudores. // 6. Facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y transparencia. // 7. Promover la construcción de vivienda en condiciones financieras que hagan asequible la vivienda a un mayor número de familias. // 8. Priorizar los programas y soluciones de vivienda de las zonas afectadas por desastres naturales y actos terroristas.”

17 Ver artículo 3º de la Ley 546 de 1999, cuyo aparte que a continuación se transcriben fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-955 de 2000: “cuyo valor se calculará de conformidad con la metodología que establezca el Consejo de Política Económica y Social, Conpes. Si el Conpes llegare a modificar la metodología de cálculo de la UVR, esta modificación no afectará los contratos ya suscritos, ni los bonos hipotecarios o títulos emitidos en procesos de titularización de cartera hipotecaria de vivienda ya colocados en el mercado. // El Gobierno Nacional determinará la equivalencia entre la UVR y la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, UPAC, así como el régimen de transición de la UPAC a la UVR.”.

18 En efecto, el artículo 41 de la Ley dispone: “ARTÍCULO 41. ABONOS A LOS CRÉDITOS QUE SE ENCUENTREN AL DÍA. Los abonos a que se refiere el artículo anterior se harán sobre los saldos vigentes a 31 de diciembre de 1999, de los préstamos otorgados por los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda

individual a largo plazo así: 1. Cada establecimiento de crédito tomará el saldo en pesos a 31 de diciembre de 1999, de cada uno de los préstamos, que se encuentren al día el último día hábil bancario del año de 1999. // Para efectos de determinar el saldo total de cada obligación, se adicionará el valor que en la misma fecha tuviere el crédito otorgado por el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, Fogafín, en virtud de lo dispuesto por los artículos 11 y 12 del Decreto Extraordinario 2331 de 1998, cuando fuere del caso. // 2. El establecimiento de crédito reliquidará el saldo total de cada uno de los créditos, para cuyo efecto utilizará la UVR que para cada uno de los días comprendidos entre el 1º de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, publique el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con la metodología establecida en el Decreto 856 de 1999. // 3. El Gobierno Nacional abonará a las obligaciones que estuvieren al día el 31 de diciembre de 1999 el monto total de la diferencia que arroje la reliquidación indicada en el numeral anterior, mediante la entrega de los títulos a que se refiere el parágrafo 4º del presente artículo, o en la forma que lo determine el Gobierno Nacional. // PARÁGRAFO 1º. Para la reliquidación de los saldos de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual de largo plazo, otorgados por los establecimientos de crédito en moneda legal, se establecerá una equivalencia entre la DTF y las UPAC, en los términos que determine el Gobierno Nacional, con el fin de comparar el comportamiento de la UPAC con el de la UVR, a efectos de que tengan la misma rebaja que la correspondiente a los créditos pactados en UPAC. // PARÁGRAFO 2º. Los establecimientos de crédito tendrán un plazo de tres (3) meses, contados a partir de la presente ley para efectuar la reliquidación. Los intereses de mora a que hubiere lugar por concepto de cuotas de amortización no atendidas durante este lapso, serán descontados del valor que al deudor moroso le correspondiere por concepto del abono para la reducción del saldo de su crédito. // PARÁGRAFO 3º. Si los beneficiarios de los abonos previstos en el presente artículo incurrieren en mora de más de doce (12) meses, el saldo de la respectiva obligación se incrementará en el valor del abono recibido. El establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional títulos a los que se refiere el parágrafo cuarto del presente artículo por dicho valor. En todo caso si el crédito resultare impagado y la garantía se hiciera efectiva, el establecimiento de crédito devolverá al Gobierno Nacional la parte proporcional que le corresponda de la suma recaudada. // PARAGRAFO 4o. El Gobierno Nacional queda autorizado para emitir y entregar Títulos de Tesorería, TES, denominados en UVR y con el rendimiento que éste determine, con

pagos mensuales, en las cuantías requeridas para atender la cancelación de las sumas que se abonarán a los créditos hipotecarios. Dichos títulos serán emitidos a diez (10) años de plazo. Estas operaciones sólo requerirán para su validez del decreto que ordene su emisión y determine las condiciones de los títulos, que podrán emitirse con cargo a vigencias futuras y con base en los recursos provenientes de las inversiones forzosas establecidas por la presente ley.” (Las expresiones subrayadas fueron declaradas inexequibles por la Corte Constitucional en la sentencia C-955 de 2000).

19 Dicho párrafo fue declarado condicionalmente exequible mediante sentencia C-955 de 2000. Aclaró la Corte: “en el entendido de que de la tasa prevista deberá deducirse la inflación y, en lo sucesivo, cuando ya el tope señalado pierda vigencia, será la Junta Directiva del Banco de la República, de conformidad con sus facultades constitucionales y legales, la autoridad competente para los efectos de fijar las condiciones de financiación de créditos de vivienda de interés social, las cuales deben ser las más adecuadas y favorables, a fin de que consulten la capacidad de pago de los deudores y protejan su patrimonio familiar, también bajo el entendido de que la tasa real de interés remuneratorio no comprenderá la inflación y será inferior a la vigente para los demás créditos de vivienda”.

20 Sentencias T-019 de 2006 y T-850 de 2007.

21 Sentencia C-383 de 1999.

22 Sentencia C-252 de 1998.