

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO-Formas propias de suspensión y terminación de procesos

Es cierto que los procesos judiciales finalizan mediante sentencias que declaran o niegan las pretensiones que se demandan, y que en ocasiones terminan porque el demandante desiste de continuar con el asunto, las partes resuelven transar la razón de sus divergencias, o prospera alguna excepción, de aquellas que impiden pronunciamientos definitivos sobre la litis; también lo es que los procesos Ejecutivos finalizan cuando el obligado satisface la obligación, antes del remate de los bienes embargados y secuestrados, y no puede desconocerse que los procesos en curso, declarativos o de condena, pueden interrumpirse o suspenderse, por muerte o enfermedad grave de las partes o apoderados, en espera de decisiones en otros asuntos judiciales, o cuando las partes de consuno así lo solicitan, en los términos de los artículos 340 a 345, 537, 68 a 173 del Código de Procedimiento Civil. De donde se concluye que la Ley 546 de 1999 no modificó la suspensión, terminación e interrupción de los procesos judiciales ya previstas en el ordenamiento, sino la reliquidación de los créditos existentes y la reestructuración de todos los créditos, como formas propias de suspensión y de terminación de los procesos a que dieron lugar las obligaciones adquiridas para financiar vivienda vigentes hasta el 31 de diciembre de 1999, medidas éstas que, además, no fueron previstas exclusivamente para definir la suerte de los asuntos judiciales en curso.

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO-Reliquidación del crédito da lugar a la suspensión o terminación del proceso según la ley 546 de 1999

Si el asunto del crédito está siendo debatido judicialmente, la reestructuración a la que se hace referencia necesariamente dará lugar a una de las causales de suspensión o terminación de los procesos en curso, en los términos previstos en el ordenamiento procesal civil, sin que por ello pueda perderse de vista la proyección del artículo 20 de la Ley 546 en la financiación de soluciones de vivienda a largo plazo, con prescindencia del estado de las reclamaciones y ejecuciones, que se adelante al respecto.

Expuso la Corte i) que la suspensión de los procesos en curso, con miras a la reliquidación de la obligación que dio origen a la ejecución y la consecuente terminación de la actuación

debían operar sin que para el efecto cuente la aquiescencia del deudor, en cuanto, todos los deudores, sin excepción, tenían derecho a la “compensación entre el abono y lo que debe”, y ii) que dicha terminación no podía sino generar las consecuencias que le son propias, al punto que una nueva mora bien podía dar lugar a otra ejecución, pero nunca a la reanudación de la anterior. Para la Sala está claro que no puede aducirse que la terminación de los procesos ejecutivos, en virtud de lo dispuesto por la Ley 546 de 1999 “sólo podría proferirse siempre que el ejecutado hubiera acordado con su acreedor la reestructuración de su obligación”, como tampoco que dicha terminación presupone que la reliquidación “conduzca a concluir que la obligación quedó al día”, sin que lo expuesto pueda entenderse en el sentido de que se excluyen formas como la transacción y el pago, previstas para terminar los procesos en curso.

CREDITO EJECUTIVO HIPOTECARIO-Una vez reliquidado se debe reestructurar

Referencia: expediente T-1018328

Acción de tutela instaurada por Seisma Sakzuk de Hernández contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D.C., once (11) de abril del año dos mil cinco (2005).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por las Salas Civil Familia Laboral del H. Tribunal Superior de Montería y de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por Seisma Sakzuk de Hernández contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de la misma ciudad, porque el accionado se niega a dar por terminado el proceso Ejecutivo Hipotecario promovido en su contra por la Corporación de Ahorro y

Vivienda Colmena, en contravención con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

De las piezas procesales aportadas al expediente se pueden tener como ciertas las siguientes actuaciones y decisiones:

a) La Corporación Social de Ahorro y Vivienda Colmena, hoy Banco Colmena, por intermedio de apoderado, inició ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, despacho al que le correspondió por reparto, proceso Ejecutivo Hipotecario contra Julián Hernández Rivera y Seisma Zakzuk de Hernández, a fin de que se condenara a los demandados a cancelar el crédito que les hiciera la entidad financiera para adquirir vivienda, del que a la fecha de la presentación de la demanda adeudaban 13 cuotas, circunstancia que hizo efectivo el saldo de la obligación.

Expuso el abogado de la demandante que los deudores, además de comprometer su responsabilidad personal, constituyeron hipoteca de primer grado sobre un lote de terreno y la edificación sobre él construida, ubicado en la carrera 7w No. 19-15 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Montería.

b) El 24 de febrero de 1999, mediante providencia de la fecha, el Juzgado del conocimiento libró mandamiento de pago a favor de la Corporación Social de Ahorro y Vivienda Colmena, por el capital y los intereses de plazo y de mora adeudados, decretó el embargo y secuestro del inmueble y dispuso notificar personalmente a los demandados, diligencia que se cumplió en la persona de un Curador Ad-Litem, en los términos del Art. 320 del Código de Procedimiento Civil.

c) El 22 de enero de 2002, el apoderado de la entidad financiera demandante, presentó "liquidación de la deuda hasta la fecha", acompañada de documentos emitidos por su representada en donde figuran la conversión del crédito a UVR, y el abono de \$4.887.429.78 en razón de la reliquidación del mismo.

d) Mediante providencia notificada por Estado fijado el 5 de agosto de 2002, el Juzgado

accionado ordenó, entre otros asuntos, el avalúo y la venta en pública subasta del inmueble embargado, para cancelar con su producto el valor de la obligación y las costas del proceso; y, surtida la consulta y confirmada la providencia, dispuso estarse a lo resuelto por el Superior, mediante providencia del 5 de diciembre siguiente.

e) Por escrito presentado el 17 de marzo de 2003, el señor Julián Hernández Rivera, por intermedio de apoderado, formuló incidente de nulidad por indebida notificación, fundado, entre otras razones, en que al momento de solicitar el crédito tanto él como la señora Zakzuk de Hernández suministraron a la Corporación la dirección en que recibirían correspondencia, la cual, no obstante haber sido utilizada por la acreedora para mantener comunicación permanente con sus deudores no fue suministrada al Juzgado del conocimiento, para que se surtiera la notificación personal del mandamiento de pago.

f) Mediante providencia fechada el 17 de junio de 2003, el Juzgado accionado negó la nulidad propuesta por indebida notificación, basado en las diligencias adelantadas en el inmueble objeto de la medida cautelar y lugar del residencia de los demandados, que permiten suponer que éstos conocían del asunto que se tramita en su contra, circunstancia que condujo al Superior a confirmar la sentencia, consultada en razón del emplazamiento de los demandados en los términos del artículo 320 del C. de P. C.

g) Por solicitud del apoderado de la demandante, el despacho accionado señaló fecha y hora para adelantar la diligencia de remate del inmueble embargado, y, dada la ausencia de postores, adjudicó el inmueble al acreedor hipotecario, por cuenta del crédito. Providencia ésta que fue apelada por el demandado Hernández Rivera.

h) Estando en curso la anterior actuación, por escrito presentado el 19 de enero de 2004, la señora Seisma del Carmen Zaksuk de Hernández, por intermedio de apoderado, intervino en el asunto para solicitar se decrete la terminación del proceso, de conformidad con lo ordenado por la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000 de esta Corporación.

El apoderado de la entidad demandante, por su parte, se opuso a la declaratoria, fundado en que la oportunidad para solicitar la terminación del proceso precluye con la notificación del mandamiento de pago, y en razón de que para entonces en el expediente figuraba embargado el remanente.

Agregó el Juez accionado que “la petición de reliquidación, permite solo la suspensión del proceso, de oficio o a petición de parte, y demostrado que el demandado efectivamente se acoge a ella, o que por tal razón se extingue la obligación, procede el juzgado, a decretar la terminación del proceso”.

Concluyó entonces que no era del caso decretar la terminación del proceso, como quiera que “la parte actora aportó la reliquidación hecha por la entidad bancaria que representa arrojando la misma una deuda en mora, o sea, la reliquidación no cubrió el total de la obligación, por lo que se negará la solicitud de terminación del proceso”.

j) El apoderado de la actora interpuso recurso de reposición, y el Juzgado accionado mantuvo la decisión.

Consideró el fallador que en vigor la Ley 546 de 1999 lo que procedía era decretar la suspensión de los procesos en curso y no su terminación, salvo que efectuada la reliquidación del crédito la suma a devolver hubiere cubierto la mora que dio lugar a la acción, asunto que no ocurrió en el caso en estudio, como, afirma, lo viene sosteniendo la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia.

2. Pruebas

En el expediente obran, entre otras, fotocopias de las siguientes piezas procesales i) demanda ejecutiva con título hipotecario promovida por la Corporación Social de Ahorro y Vivienda Colmena contra Julián Hernández Rivera y Seisma Zakzuk de Hernández; ii) reliquidación del crédito hipotecario a cargo de éstos, y conversión del mismo a UVR; iii) sentencia que ordena proceder al avalúo del inmueble embargado y fallo confirmatorio de la decisión; iv) providencias proferidas para adjudicar el inmueble a la acreedora y conceder la apelación de la decisión; y v) decisiones del accionado que niegan la terminación del proceso, en razón de la jurisprudencia de la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia.

3. La demanda

La señora Seisma Zakzuk de Hernández, por intermedio de apoderado, solicita i) dejar sin efecto la actuación procesal surtida dentro del proceso Ejecutivo con Título Hipotecario iniciado por la Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena en su contra y del señor Julián

Hernández Rivera, a partir del 22 de enero de 2002 -“fecha en la cual la parte demandante anexa al proceso LA RELIQUIDACIÓN DEL CREDITO OTORGADO EN PESOS + DTF ORDENADA EN LA LEY 546 DE 1999”-; y, ii) que “se declare la TERMINACIÓN DEL MISMO CON LAS CONSECUENCIAS DE LEY, de conformidad con la ley 546 de 1999 y la sentencia de constitucionalidad condicionada C-955 del año 2000, de la Corte Constitucional Colombiana” -destaca el texto-.

Afirma que la Corporación demandante, hoy Banco Colmena, promovió demanda ejecutiva en su contra y del señor Hernández Rivera “ANTES DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DEL CONSEJO DE ESTADO Y DE LA CORTE CONSTITUCIONAL QUE SEPULTARON LA UNIDAD DE PODER ADQUISITIVO CONSTANTE UPAC, COMO MEDIDA O UNIDAD DE CUENTA EN LOS CRÉDITOS INDIVIDUALES DE VIVIENDA A LARGO PLAZO”.

Agrega que la Ley 546 de 1999 dispuso la reliquidación de los créditos pactados en UPAC, como también la terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios en curso, y previó una nueva ejecución, de incurrir el deudor nuevamente en mora al año subsiguiente a la reliquidación del crédito.

Consecuente con lo expuesto afirma que el proceso Ejecutivo Hipotecario que se sigue en su contra no puede continuar y que el Juez del conocimiento insiste en culminarlo, aduciendo que acoge los planteamientos de la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia y se aparta de las consideraciones de esta Corporación. Expone el apoderado:

“ Dice el señor Juez que existen dos corrientes a saber:

1. La de la Corte Constitucional que es partidaria de que los procesos terminen según sentencia C-955 y confirmada por sentencia de Tutela 606-03, expediente T-722413, de fecha 23 de julio.
2. La de la Corte Suprema de Justicia, que es partidaria de la terminación de los procesos, siempre que la reliquidación cubra la mora que dio origen al proceso.
3. Que frente a los dos planteamientos anteriores le corresponde -juez accionado- adoptar uno de aquellos enfoques, en otras palabras escoger entre LO ORDENADO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL -Doctrina Constitucional que si no se cumple se está en VIA DE HECHO y el

simple criterio de la Corte Suprema de Justicia que, frente a lo decidido y ordenado por la Corte Constitucional, como juez supremo, no tiene ninguna incidencia ni es de obligatorio cumplimiento para los jueces, como sí lo es lo ordenado por la Corte Constitucional.

4. Que según las voces del artículo 4 del Código de Procedimiento Civil se impone a los jueces la obligación de velar porque se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes. Que la finalidad de los procesos ejecutivos es lograr la satisfacción de una obligación. Que cumplida la obligación dentro de la acción procesal se configura cualquiera de las causas que permiten la terminación del proceso en las modalidades indicadas en el C. de P.C.”.

Finalmente conceptúa “que la Corte Constitucional impartió una orden, la de TERMINAR LOS PROCESOS y la Corte Suprema de Justicia lo que ha hecho es interpretar erróneamente , lo digo con el mayor respeto, la Sentencia C-955, la Ley 546 de 1999 y la T- 606 de 2003”, fundado en lo expuesto, el apoderado solicita que el Juez constitucional proteja los derechos fundamentales de la actora, como quiera que la señora Zakzuk de Hernández no cuenta con otra vía para su restablecimiento.

4. Intervención pasiva

El Juzgado accionado no intervino en el asunto, lo hizo el Banco Colmena, por intermedio de apoderada, para impugnar la providencia de primera instancia que concedía la protección, como más adelante se sintetiza.

5. Decisiones que se revisan

5.1 Sentencia de primera instancia

La Sala Civil Familia Laboral del H. Tribunal Superior de Montería concedió la protección, “por haber actuado el funcionario accionado al margen del régimen legal establecido en el asunto determinado (Ley 546 de 1999)”.

Explica la Sala en cita que la actora solicitó la terminación del proceso Ejecutivo que el Banco Colmena promovió en su contra, y repuso la providencia adoptada por el Juez accionado que le negó la petición, de donde concluye que la acción que se revisa es procedente, “como quiera que el actor agotó los instrumentos ordinarios previstos por el ordenamiento para el

restablecimiento de los derechos fundamentales, siendo la presente acción el único instrumento capaz de revivir un perjuicio irremediable para la actora, en cuanto no se pierde de vista, que de admitirse la firmeza de todo lo actuado en el proceso, este riesgo configura sin lugar a dudas la existencia de un perjuicio irremediable para el sujeto procesal que ahora recurre al instrumento constitucional como manera de salvar sus derechos e intereses”.

Considera que el Juez accionado vulneró los derechos fundamentales de la actora, porque en vigencia de la Ley 546 de 1999 siguió adelante con la ejecución promovida por el Banco Colmena en su contra, cuando lo que correspondía era dar por terminado el proceso. Señala el Tribunal:

“Según el alto Tribunal Supremo, el querer del legislador fue el de otorgar la posibilidad u oportunidad a los deudores de créditos hipotecarios de vivienda que estuviesen en mora para efectos de que hicieran el esfuerzo de ponerse al día y evitar la pérdida de su vivienda, de tal manera que si los mismos no adelantaban gestiones conducentes a esa finalidad, y con la reliquidación la obligación no queda solucionada según lo requieren las normas sustanciales y procesales sobre esos tópicos, no podría aspirarse a que el proceso permaneciera suspendido definitivamente, o que se diere por terminado sin más requisitos.

Considera la Corte que la suspensión de los procesos en curso, ya por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el Juez, tiene por objeto que se efectúe la reliquidación del crédito y que producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámites”.

De conformidad con lo expuesto, el fallador de primera instancia dispuso acoger la pretensión formulada por la Zakzuk de Hernández, de modo que dispuso se decrete la terminación del proceso y su posterior archivo, sin más trámite, “de conformidad con lo establecido en el parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999”.

1. Impugnación

a) El Banco Colmena, por intermedio de apoderada, interpone recurso de apelación, en

cuanto “no se explica en qué consistió la vía de hecho del Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería , ya que no existió”.

Afirma que la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Montería no podía sustentar su decisión en la sentencia T-606 de 2003, de esta Corporación, porque “dicho fallo de amparo solo produce efectos frente a las partes intervinientes en dicho debate ya que lo resuelto en la tutela (..) se deriva de una acción subjetiva de carácter personal y concreto, cuyo titular es la persona agraviada o amenazada en sus sagrados derechos fundamentales”.

Se apoya en un fallo proferido por la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Cali, del que trae apartes, y en diversas providencias judiciales sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y así concluye que “la terminación de los procesos hipotecarios no opera automáticamente con la presentación de la pluricitada reliquidación”; y que “una interpretación razonable y no arbitraria de un texto legal no puede ser considerada como vía de hecho, por estar en contraposición con otras interpretaciones” -destaca el texto-

Advierte que la actora, “tuvo dentro del proceso los instrumentos y oportunidades procesales para aquellos eventos respecto de los cuales consideraba que no se estaban incorporando las formas propias del proceso ejecutivo hipotecario”, y que esta Corte ha sostenido reiteradamente que la acción de tutela no puede ser utilizada para solventar la incuria procesal de las partes.

Analiza la actuación de su poderdante, dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario promovido contra la actora y el señor Hernández Rivera, y concluye que en la medida que el Banco Colmena no es una autoridad judicial o administrativa, no es posible atribuirle violación alguna al debido proceso, como tampoco a la vivienda digna “toda vez que las actividades tendientes a garantizar este derecho a los colombianos no radican en cabeza de las entidades que contemplan dentro de su objeto social la financiación para la adquisición y construcción de vivienda ya que ha desarrollado su actividad dentro del marco legal”.

5.3 Sentencia de segunda instancia

La Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia revoca la decisión, para el efecto reitera las consideraciones expuestas por esa Corporación en la sentencia T-30764-01 de 2003, de la

que transcribe apartes, entre ellos los siguientes -comillas en el texto-

“El párrafo tercero del artículo 42 de la ley 546 de 1999 tal como subsistió luego del examen de constitucionalidad revela que: “los deudores cuyas obligaciones se encuentran vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales tendrán derecho a solicitar la suspensión de los mencionados procesos. Dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo. En caso de que el deudor acuerde la reliquidación de su obligación, de conformidad con lo previsto en este artículo el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite”.

(..)

“Amén de las razones de orden constitucional que anteceden y preocupan, importa recordar que de la sentencia que declaró la exequibilidad de la ley 546 de 1999, siendo que ésta por cierto aludió a la posibilidad de suspender los procesos ejecutivos en curso para facilitar la reliquidación de los créditos, no surgía ineluctablemente la terminación del proceso ejecutivo, en curso para facilitar la reliquidación de los créditos, no surgía ineluctablemente la terminación ope legis del proceso ejecutivo, por el solo hecho de que obre aquélla, como si tal proceso no tuviera por mira en últimas la satisfacción del crédito, mucho más cuando el presupuesto de esa terminación, según los términos de la sentencia C-955 de 26 de julio de 2000 y de la ley misma que fue objeto de revisión, se hizo depender del acuerdo a que se llega con el deudor, sobre la refinanciación o el finiquito de la deuda”.

Desde ese punto de visto observó esta Corporación al definir tutelas sobre el particular que cuando “no hay prueba suficiente que conduzca a concluir que la obligación quedó al día, ni que las partes comprometidas hayan convenido la refinanciación de la misma, no era viable desde el punto de vista legal, dar por terminado de plano el proceso ejecutivo hipotecario con la sola presentación de la reliquidación y sin ninguna clase de evaluación” (sentencia de tutela 00413.01 de 30 de septiembre de 2002) Claro está que, si así no fuera, seguramente la ley en lugar de establecer la posibilidad de suspender el proceso habría provocado la terminación de todos los procesos ejecutivos para que fuera posteriormente y en otro trámite que se provocara la satisfacción de los créditos que, a pesar de la reliquidación quedaron insolutos. Desde luego que la suspensión que manda la norma sería manifiestamente estéril, si la vocación de los procesos era su terminación “ sin consideración al estado del mismo, ni

la cuantía del abono especial, como tampoco de las ‘gestiones’ del deudor para cancelar la cuotas insolutas del crédito” como lo estima la Corte Constitucional en la sentencia T-606 de 23 de julio de 2003.”

Consecuente con lo expuesto, el Ad Quem, concluye:

“ 2. De acuerdo con el mencionado precedente, y como quiera que en el caso bajo estudio está corroborada la existencia de la reliquidación del crédito efectuada por la entidad financiera y allegada al expediente, según el contenido de los folios 120 y 121, la que arrojó como resultado \$4.888.429,78, cantidad que no alcanzó ni siquiera para solucionar las cuotas adeudadas al momento de la presentación de la demanda, las cuales de acuerdo con el hecho tercero (fol. 61) ascendían a \$5.614.765, y lógicamente menos para pagar las causadas hasta el 31 de diciembre de 1999, es claro que no podía terminarse la actuación para imponer a la parte ejecutante la iniciación de un nuevo proceso ejecutivo, por cuanto esta determinación sólo podría proferirse siempre que el ejecutado hubiera acordado con su acreedor la reestructuración de su obligación, convenio que aquí no se acreditó”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las sentencias proferidas en el asunto de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del auto del 6 de diciembre de 2004, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de esta Corporación.

1. Problema jurídico planteado

Corresponde a esta Sala revisar las decisiones adoptadas por las Salas Civil Laboral Familia del H. Tribunal Superior de Montería y de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que no le conceden a la actora la protección invocada, porque el Superior revocó la sentencia de primera instancia, que disponía la terminación del proceso Ejecutivo Hipotecario, como lo reclama la señora Zakzuk de Hernández, fundado en que la aludida terminación, “sólo podría

proferirse siempre que el ejecutado hubiera acordado con su acreedor la reestructuración de su obligación”.

Expone el Ad quem que esta Corporación “cuando examinó la constitucionalidad del artículo 42 de la ley 546 de 1999 no estableció ningún tipo de modulación, ni la sujetó a condición de ninguna naturaleza, todo lo contrario, sencillamente retiró del ordenamiento algunas frases de modo que el texto subsistente es el que se ha aplicado desde entonces por los jueces y en él no puede verse la orden indiscriminada de terminación de los procesos”.

De suerte que esta Sala deberá establecer los efectos de la reliquidación y de la reestructuración, previstas en la Ley 546 de 1999 sobre los procesos Ejecutivos por créditos desembolsados antes del 31 de diciembre de 1999, y a la vez reiterar la jurisprudencia constitucional sobre las reglas extraordinarias establecidas por el legislador para hacerle frente al crecimiento desmesurado de la cartera hipotecaria, que dio lugar “a la instauración de incontables procesos ejecutivos, de remates y de daciones en pago, con las naturales consecuencias negativas para la economía y la estabilidad del crédito1”.

3. Procedencia de la acción

La acción de tutela es subsidiaria y residual, toda vez que los artículos 86 de la Constitución Política y 6° del Decreto 2591 de 1991 prevén su improcedencia ante la existencia de otros medios judiciales de comprobada eficacia en el restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que la acción se instaure como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable y grave.

Ahora bien, la obligación hipotecaria suscrita por la señora Seisma Zakzuk de Hernández contra la Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena está siendo ejecutada mediante un proceso iniciado en febrero de 1999 con miras a hacer efectivo un crédito concedido para financiar la adquisición de vivienda, a largo plazo, actuación judicial que no obstante la petición de la nombrada y las previsiones del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 continúa su trámite, porque el Juez accionado así lo resolvió y mantuvo su decisión, mediante providencias no susceptibles de recurso alguno.

Ello conduce a afirmar que la acción que se revisa es el mecanismo idóneo para restablecer los derechos fundamentales de la actora, en cuanto dicho restablecimiento no ocurrió dentro

del proceso Ejecutivo Hipotecario promovido en su contra, como ha debido ser.

4. Medidas para hacerle frente a la crisis del sistema UPAC, reestructuración, reliquidación y terminación de los procesos en curso

a) Mediante sentencia de 21 de mayo de 1999, el Consejo de Estado declaró la nulidad del artículo 1° de la Resolución 18 de junio de 19952, expedida por la Junta Directiva del Banco de la República, en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 31 de 19923, en cuanto las “UPACS como fórmula indexada (..), necesariamente desvirtúan la índole y objetivos económicos (..)”4; y el 27 de mayo del mismo año, mediante sentencia C-383 de 1995, esta Corporación declaró inexecutable el aparte “procurando que esta también refleje los movimientos de la tasas de interés de la economía”, contenido en el literal f) del artículo 16 de la Ley en mención. Señaló esta Corte:

4.6. Encuentra la Corte que el artículo 16, literal f) de la Ley 31 de 1992, en cuanto establece que corresponde a la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, la atribución de “fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía”, implica que la corrección monetaria se realice incluyendo en ella la variación de las tasas de interés en el mercado financiero, lo cual conduce a que se introduzca para el efecto un nuevo factor, el de rendimiento del dinero, es decir los réditos que este produce, que resulta ajeno a la actualización del valor adquisitivo de la moneda, pues, como se sabe son cosas distintas el dinero y el precio que se paga por su utilización, el cual se determina por las tasas de interés.

4.7. Por ello, a juicio de la Corte al incluir como factor de la actualización del valor de la deuda el de la variación de las tasas de interés en la economía, se incurre en un desbordamiento de la obligación inicial, pues así resulta que aquella se aumenta no sólo para conservar el mismo poder adquisitivo, sino con un excedente que, por ello destruye el equilibrio entre lo que se debía inicialmente y lo que se paga efectivamente, que, precisamente por esa razón, aparece como 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.

El mismo año, mediante sentencias C-700 y 749 de 1997, esta Corporación declaró inexecutable los artículos del Decreto 663 de 1993 “que estructuraban el sistema UPAC”, como también el numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 663 de 1993 y la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” contenida en el numeral primero del citado artículo 121 -en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo, únicamente-; pero los efectos de las decisiones quedaron diferidos hasta el 20 de junio del año 2000, “sin perjuicio de que, en forma inmediata, se dé estricto, completo e inmediato cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en Sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, sobre la fijación y liquidación de los factores que inciden en el cálculo y cobro de las unidades de poder adquisitivo constante UPAC, tal como lo dispone su parte motiva, que es inseparable de la resolutive y, por tanto obligatoria”.

Además de la situación jurídica expuesta, el aumento de las tasas de interés, originado en la vinculación de la DTF al cálculo de la unidad de poder adquisitivo constante, y la capitalización de intereses extendió la mora en las obligaciones a largo plazo adquiridas con el sector financiero para la adquisición de vivienda y dificultó su cobro, “conduciendo a la instauración de incontables procesos ejecutivos, de remates y de daciones en pago, con las naturales consecuencias negativas para la economía y para la estabilidad del crédito. A todo lo cual se agregó la pérdida o disminución del valor de los inmuebles, como una expresión más de la recesión que ha venido afectando al país en los últimos años”⁸.

b) Fue el panorama anterior el que dio lugar a que el Congreso expidiera la Ley 546 de 1999 - “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”-, con el fin de hacerle frente a la situación económica y social de especial gravedad, generada en gran parte por el inusitado incremento de ejecuciones y de juicios de distinta naturaleza, promovidos por los entidades financieras y sus deudores que reclamaban el pago y abogaban por unas nuevas condiciones en sus créditos.

En este orden de ideas, es cierto que los procesos judiciales finalizan mediante sentencias que declaran o niegan las pretensiones que se demandan, y que en ocasiones terminan

porque el demandante desiste de continuar con el asunto, las partes resuelven transar la razón de sus divergencias, o prospera alguna excepción, de aquellas que impiden pronunciamientos definitivos sobre la litis; también lo es que los procesos Ejecutivos finalizan cuando el obligado satisface la obligación, antes del remate de los bienes embargados y secuestrados, y no puede desconocerse que los procesos en curso, declarativos o de condena, pueden interrumpirse o suspenderse, por muerte o enfermedad grave de las partes o apoderados, en espera de decisiones en otros asuntos judiciales, o cuando las partes de consuno así lo solicitan, en los términos de los artículos 340 a 345, 537, 68 a 173 del Código de Procedimiento Civil.

De donde se concluye que la Ley 546 de 1999 no modificó la suspensión, terminación e interrupción de los procesos judiciales ya previstas en el ordenamiento, sino la reliquidación de los créditos existentes y la reestructuración de todos los créditos, como formas propias de suspensión y de terminación de los procesos a que dieron lugar las obligaciones adquiridas para financiar vivienda vigentes hasta el 31 de diciembre de 1999, medidas éstas que, además, no fueron previstas exclusivamente para definir la suerte de los asuntos judiciales en curso.

c) El artículo 20 de la Ley 546 de 1999 dispone sobre la reestructuración de los créditos concedidos para financiar la adquisición de vivienda a largo plazo -se destaca-:

“Homogeneidad contractual. La Superintendencia Bancaria establecerá condiciones uniformes para los documentos contentivos de las condiciones del crédito y sus garantías, mediante los cuales se formalicen las operaciones activas de financiación de vivienda individual a largo plazo.

Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información clara y comprensible, que incluya como mínimo una proyección de lo que serían los intereses a pagar en el próximo año y los que se cobrarán con las cuotas mensuales en el mismo período, todo ello de conformidad con las instrucciones que anualmente imparta la Superintendencia Bancaria. Dicha proyección se acompañará de los supuestos que se tuvieron en cuenta para efectuarla y en ella se indicará de manera expresa, que los cambios en tales supuestos, implicarán necesariamente modificaciones en los montos proyectados.

Con base en dicha información los deudores podrán solicitar a los establecimientos de crédito acreedores, durante los dos primeros meses de cada año calendario, la reestructuración de sus créditos para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago, pudiéndose de ser necesario, ampliar el plazo inicialmente previsto para su cancelación total⁹.

Se observa en la anterior disposición un marcado interés del legislador por garantizar que los deudores hipotecarios, a la vez de conocer las condiciones de sus créditos, intervengan desde sus inicios, activa y permanentemente, en el desarrollo de la relación financiera que les permite adquirir vivienda, logrando así que las entidades prestamistas den cuenta a sus deudores del estado de la obligación y del comportamiento futuro de la acreencia, y que aquellos propongan soluciones -que tendrán que ser aceptadas- para amortizar el crédito atendiendo a sus reales condiciones de pago.

Por ello esta Corporación, en la sentencia C-955 de 2000, consideró conforme con la Carta Política y a su vez de la mayor trascendencia el artículo 20 en comento, “en cuanto garantiza a los usuarios del crédito de vivienda la certidumbre, desde el momento en que se inicia la relación jurídica y de manera permanente a lo largo de la vigencia del préstamo, acerca de las condiciones económicas del mismo, de los intereses que se le cobran, de la manera como están estructuradas sus cuotas mensuales y de la amortización que, en los términos de esta Sentencia, van efectuando”.

No es la reestructuración de los créditos de vivienda, por lo tanto, un asunto confiado a la liberalidad de los establecimientos de crédito, dado que una regulación que pretende i) la fijación de los requerimientos esenciales de las obligaciones de frente a sus deudores proyectada en el comportamiento de cada acreencia, año por año de conformidad con las instrucciones que anualmente imparta la Superintendencia Bancaria, y ii) que las condiciones objetivas propuestas por el deudor, sean aceptadas por la entidad acreedora -sin perjuicio del derecho de las partes de solicitar la intervención de la Superintendencia Bancaria, para dirimir los conflictos surgidos en torno de la objetividad de las condiciones planteadas-, no toca con la autonomía de los deudores y de las entidades financieras prestamistas.

Desde luego que si el asunto del crédito está siendo debatido judicialmente, la reestructuración a la que se hace referencia necesariamente dará lugar a una de las causales de suspensión o terminación de los procesos en curso, en los términos previstos en el

ordenamiento procesal civil, sin que por ello pueda perderse de vista la proyección del artículo 20 de la Ley 546 en la financiación de soluciones de vivienda a largo plazo, con prescindencia del estado de las reclamaciones y ejecuciones, que se adelante al respecto. Indica la Corte:

“Eso significa, por una parte, que los planes de amortización no son inmodificables durante la vida del crédito, y, por la otra, que la oportunidad de reestructuración, llamada a hacer posible y efectivo el pago de la obligación, se tendrá periódicamente -dentro de los dos primeros meses de cada año calendario-, evitando situaciones insalvables e irreversibles desde el punto de vista financiero, que conduzcan a las circunstancias de incumplimiento forzado, que constituyeron una de las causas primordiales de la crisis que mediante la Ley 546 de 1999 se ha pretendido conjurar”.

Ahora bien, aparte de la reestructuración de los créditos que opera en forma permanente y continua, en el Capítulo VIII -artículos 38 a 51- de la Ley a que se hace mención, el legislador reguló lo referente a la reliquidación -por una vez- de los créditos concedidos antes del 31 de diciembre de 1999, para hacerle frente a los requerimientos en virtud de las sentencias que retiraron del ordenamiento las disposiciones que venían siendo utilizadas para determinar el valor en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC.

Señala la sentencia C-955 de 1999 sobre las normas expedidas con el objeto de regular la reliquidación, ya referida:

“A juicio de la Corte, independientemente de la constitucionalidad de cada una de las normas del Capítulo individualmente consideradas, el conjunto de las disposiciones puestas en vigencia obedeció a una legítima actitud del legislador, quien quiso adelantarse, mediante reglas ordinarias, a la circunstancia de una posible declaración del estado de emergencia económica y social por el Presidente de la República (art. 215 C.P.).

Como reiterada jurisprudencia de la Corte lo ha manifestado, a los estados de excepción solamente puede acudir el Ejecutivo cuando la magnitud de la crisis actual o inminente hace inoperantes los mecanismos normales de los que gozan las ramas del Poder Público para mantener la estabilidad y el pacífico desenvolvimiento de las actividades económicas y sociales, sin sobresaltos.

Si la exigencia constitucional consiste en que los medios normales al alcance del Estado se agoten con antelación al uso de los poderes extraordinarios del Jefe del Estado, el Congreso de la República goza de atribuciones suficientes para consagrar las normas legales que ataquen las causas de los fenómenos que podrían configurar situaciones críticas y conducir a soluciones extraordinarias. Estas -repite la Corte- solamente se ajustan a la Constitución en circunstancias extremas, luego la oportuna acción legislativa encaja sin dificultad en los objetivos constitucionales enunciados desde el Preámbulo, consistentes en asegurar valores como la vida digna de las personas, la pacífica convivencia, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

Anota la Corte que, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, la que deberá establecerse judicialmente en cada caso, se justifica que el mismo Estado, motu proprio, con miras a la prevalencia del bien común, aporte, sin que sea requisito un previo fallo judicial, algunos de los recursos necesarios para contener la perturbación del orden social.

Es esa la justificación de las normas legales enjuiciadas que ordenaron abonos en cabeza de los antiguos deudores del sistema financiero en virtud de contratos hipotecarios expresados en UPAC, hoy en UVR.

En todo caso, nada de lo que se expone en esta Sentencia puede entenderse en el sentido de impedir que quienes estimen haber sufrido daño en su patrimonio como consecuencia de los pagos efectuados por conceptos que la Corte declaró inexequibles en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, acudan, como es su derecho (art. 229 C.P.), a los jueces para que diriman los conflictos existentes al respecto, sin perjuicio de la competencia que a la vez tiene la Superintendencia Bancaria para atender las quejas o reclamos que se formulen por las personas descontentas con sus reliquidaciones o abonos, para cristalizar así los propósitos de la Constitución y de la ley en cuanto al restablecimiento de los derechos afectados.

De lo dicho se desprende, con las excepciones que en detalle se señalan más adelante, la exequibilidad de los artículos 38, 39, 40, 41, 42 y 43 de la Ley 546 de 1999, referentes a

reliquidaciones y abonos, que son considerados por esta Corporación en abstracto, frente a la Carta Política, sin que en el presente Fallo pueda entrar la Corte a examinar el modo concreto en que las reliquidaciones hayan sido efectuadas ni acerca de la validez de cada una de ellas, como en numerosos escritos presentados dentro del proceso se solicitó”.

Atendiendo a la finalidad de la normatividad a que se hace referencia, en los términos de la sentencia C-955 de 2000, esta Corte encontró contrarias al ordenamiento superior algunas de las expresiones contenidas en los artículos 39, 41 y 42 de la Ley 546 de 1999 i) en cuanto el párrafo del artículo 39 discrimina a “personas cobijadas por la misma hipótesis”, al imponerle el término de tres meses siguientes a la vigencia de la Ley, para develar “una situación encubierta, consistente en que alguien pagaba en realidad un crédito pero aparecía como deudor otra persona natural o jurídica (...) rompiendo el principio de igualdad y obligando al sostenimiento de una situación jurídica ajena a la verdad; ii) como quiera que “los artículos 41 y 42, para efectos de las reliquidaciones y los abonos, distinguen injustificadamente entre los créditos que a 31 de diciembre de 1999 se encontraban al día y los que a esa misma fecha se hallaban en mora”; y iii) en razón de que el párrafo 3 del artículo 42 “supedita la suspensión del proceso a que el deudor decida acogerse a la reliquidación de su crédito dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la Ley”, y a su vez dispone “que los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía”.

En punto al párrafo 3 en mención, se declaró ajustado a la Carta Política la suspensión de los procesos en curso, “por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el juez”, y se encontró exequible que reliquidado el crédito objeto de la pretensión el proceso culmine y se archive sin más trámite; pero esta Corte consideró contrario al ordenamiento superior i) supeditar la aludida suspensión a la decisión del deudor, ii) que ésta tuviera que ser manifestada dentro del término fijado en la norma, y iii) que asunto ya terminado pueda reanudarse, de presentarse durante el año siguiente un nuevo incumplimiento.

Expuso la Corte i) que la suspensión de los procesos en curso, con miras a la reliquidación de la obligación que dio origen a la ejecución y la consecuente terminación de la actuación debían operar sin que para el efecto cuente la aquiescencia del deudor, en cuanto, todos los deudores, sin excepción, tenían derecho a la “compensación entre el abono y lo que debe”, y

ii) que dicha terminación no podía sino generar las consecuencias que le son propias, al punto que una nueva mora bien podía dar lugar a otra ejecución, pero nunca a la reanudación de la anterior.

Señala la decisión –se destaca–:

“El párrafo 3 del artículo examinado contempla que los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaen procesos judiciales, que dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la Ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario, tienen derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos.

Agrega la norma que dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo, lo cual significa que no necesariamente es indispensable la solicitud por parte del interesado.

Dispone el precepto que, en caso de que el deudor acuerde dentro del plazo mencionado la reliquidación de su obligación, el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite.

Señala el párrafo, finalmente, que si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

A juicio de la Corte, no hay quebranto de mandato constitucional alguno por el hecho de prever la suspensión de los procesos judiciales en cuanto a deudores cuyas obligaciones se encuentran vencidas, pues resulta apenas elemental que, si la situación general objeto de regulación no era otra que la de una extendida imposibilidad de pago, más por el colapso del sistema que por la consciente y deliberada voluntad de los deudores de permanecer en mora, las reliquidaciones de los créditos, así como los abonos y las compensaciones producidos a partir de aquéllas, deben repercutir en el trámite de los procesos, como lo dijo la Corte en la Sentencia SU-846 del 6 de julio de 2000 (M.P.: Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

En ese orden de ideas, la suspensión de los procesos en curso, ya por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el juez, tiene por objeto que se efectúe la reliquidación

del crédito y, producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámite, como lo ordena la norma, que en tal sentido, lejos de vulnerar, desarrolla el postulado constitucional que propende al establecimiento de un orden justo (Preámbulo y artículo 2 C.P.) y realiza los principios de prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P.) y de acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.).

Empero, esos mismos propósitos del legislador, y por consiguiente las normas constitucionales que los contemplan, aparecen desvirtuados por el párrafo que se estudia cuando supedita la suspensión del proceso a que el deudor decida acogerse a la reliquidación de su crédito dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la Ley. Por una parte, ese término es inconstitucional por las razones atrás expuestas, y de otro lado, si las condiciones objetivas que deben dar lugar a la mencionada suspensión no dependen de haberse acogido o no a una reliquidación a la que todos los deudores tenían derecho, se trata de un requisito que rompe la igualdad y que injustificadamente condena a una persona, además de no recibir oportunamente el abono que le corresponde, a no poder efectuar la compensación entre el abono y lo que debe, y muy probablemente a ser condenada en el proceso.

También contraviene el derecho a la igualdad, el debido proceso y el derecho a la administración de justicia la parte final del mismo párrafo 3, a cuyo tenor, si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

En efecto, es evidente que se trata de situaciones jurídicas distintas, en cuanto la nueva mora, que al tenor del precepto se constituye en hipótesis de la reanudación del proceso, debe dar lugar a un proceso nuevo y de ninguna manera acumularse a la que había propiciado el anterior, terminado, según el mismo mandato legal, con las consecuencias que tiene la terminación de todo juicio.

El acreedor goza, por supuesto, del derecho a iniciar un nuevo proceso ejecutivo en contra de su deudor, pero mal puede retomarse el proceso expirado, en la etapa en que se encontraba cuando se produjo la suspensión, puesto que ello significa atribuir efectos ultra activos a

situaciones previas ya definidas, combinándolas con hechos nuevos, en contra de una de las partes, con notorio desequilibrio en la relación procesal.

Serán declaradas inexecutable, en este párrafo, las expresiones “que dentro de los noventa (90) días siguientes a la entrada en vigencia de la presente Ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario”, “dentro del plazo” y “si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía”.

Sintetizando lo expuesto, para la Sala está claro que no puede aducirse que la terminación de los procesos ejecutivos, en virtud de lo dispuesto por la Ley 546 de 1999 “sólo podría proferirse siempre que el ejecutado hubiera acordado con su acreedor la reestructuración de su obligación”¹⁰, como tampoco que dicha terminación presupone que la reliquidación “conduzca a concluir que la obligación quedó al día”¹¹, sin que lo expuesto pueda entenderse en el sentido de que se excluyen formas como la transacción y el pago, previstas para terminar los procesos en curso.

Lo que acontece es que la reestructuración opera respecto de todos los créditos que financian a largo plazo soluciones habitacionales, y bien puede dar lugar a la terminación por transacción de los procesos en curso, y la reliquidación ya se dio, en cuanto fue prevista para adecuar dichos créditos por una vez, dando lugar a la suspensión y consecuente terminación de los procesos en curso, con prescindencia del pago, en los términos del párrafo 3 del artículo 42 de la Ley 546 de 1999.

En este estado es pertinente insistir en que la reestructuración de todos los créditos hipotecarios y la reliquidación de las acreencias desembolsados antes del 31 de diciembre de 1999 no requieren de la libre determinación de las partes, puesto que entre la institución prestamista y los deudores de créditos para la adquisición de vivienda surge una relación jurídica reglada, en los términos de los artículos 16, 51, 189.24, 333 y 335 del ordenamiento superior, habida cuenta que sólo con la intervención directa del Estado en las condiciones que rigen los sistemas de financiación, resulta posible garantizar la democratización del crédito y asegurar el acceso de todos los asociados a una vivienda digna.

Expone esta Corte, al respecto, en la sentencia a la que se hace referencia -se destaca-:

“En los referidos préstamos debe garantizarse la democratización del crédito; ello significa que las posibilidades de financiación, en particular cuando se trata del ejercicio del derecho constitucional a la adquisición de una vivienda digna (artículos 51 y 335 C.P.) deben estar al alcance de todas las personas, aun las de escasos recursos. Por lo tanto, las condiciones demasiado onerosas de los préstamos, los sistemas de financiación que hacen impagables los créditos, las altas cuotas, el cobro de intereses de usura, exentos de control o por encima de la razonable remuneración del prestamista, la capitalización de los mismos, entre otros aspectos, quebrantan de manera protuberante la Constitución Política y deben ser rechazados, por lo cual ninguna disposición de la Ley que se examina puede ser interpretada ni aplicada de suerte que facilite estas prácticas u obstaculice el legítimo acceso de las personas al crédito o al pago de sus obligaciones.

Además, el desarrollo de la relación contractual entre la institución prestamista y el deudor está vigilada por el Estado a través de la Superintendencia Bancaria, organismo por cuyo conducto el Presidente de la República ejerce la función señalada en el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política”.

De modo que no resulta posible hacer depender la terminación de los procesos en curso, prevista en el párrafo 3 del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, de un convenio entre el ejecutado y la entidad prestamista sobre la reliquidación del crédito en ejecución, como tampoco del acuerdo sobre la reestructuración de la acreencia, a que se refiere el artículo 20 de la misma normatividad, porque una y otra figura son de obligatoria observancia, como quedó explicado, como quiera que se trata de mecanismos que se suceden indefectiblemente, en los que la libre determinación de las partes cede ante la necesidad de hacer primar valores y principios de mayor jerarquía constitucional -artículos 16, 51, 333 y 335 C.P.-

Consecuente con lo expuesto, incurrió en vía de hecho el juez civil que no suspendió las ejecuciones por créditos hipotecarios para adquirir vivienda que cursaban en su despacho cuando la Ley 546 de 1999 entró a regir, en especial una vez conocidas las directrices constitucionales fijadas en el estudio de la constitucionalidad de la norma, y vulneran en mayor grado los derechos de los acreedores hipotecarios los juzgadores que insisten en

culminar a toda costas las ejecuciones en curso.

5. Caso concreto. El Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería vulnera los derechos fundamentales de la actora

La Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena, hoy Banco Colmena, promovió proceso Ejecutivo con Título Hipotecario contra los señores Julián Hernández y Seisma Zakzuh de Hernández, con fundamento en el Pagaré 0545-2272-2568 y en la Escritura Pública 1.461, otorgada en la Notaría Tercera del Círculo de Montería el 19 de julio de 1997.

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, despacho al que le correspondió el conocimiento del asunto, libró mandamiento de pago a favor de la entidad financiera, para que en el término de los 5 días siguientes a la notificación de la providencia los demandados procedieran al pago del capital y los intereses pactados en el título valor anexo a la demanda, y ordenó seguir adelante la ejecución, mediante providencias adoptadas el 24 de febrero de 1999 y el 1° de agosto de 2002.

Un Curador designado para la litis representó los intereses de los demandados, como quiera que notificar a los demandados en el lugar señalado en la demanda no fue posible, la entidad ejecutante solicitó su emplazamiento y el Juzgado accedió a la petición, en los términos del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil.

Es de notar que el auxiliar de la justicia, una vez posesionado -15 de abril de 2002-, manifestó su asentimiento con la ejecución en curso, fundado en que los obligados suscribieron el pagaré anexo a la demanda y constituyeron hipoteca para garantizar su cumplimiento, sin que en el expediente conste el cumplimiento de la obligación; pero nada dijo sobre el imperativo constitucional y legal de suspender el proceso para permitir la reliquidación de la obligación, tampoco respecto de la terminación del asunto y su consecuente archivo, como lo dispone el parágrafo 3 del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, omisión que tampoco percibió el juzgador, quien optó por seguir adelante la ejecución ordenando el remate del inmueble, aduciendo el cumplimiento de los presupuestos procesales.

Es de anotar que cuando se profirió la sentencia que ordena el remate del inmueble, figuraba en el expediente un escrito atinente a la reliquidación del crédito -presentado el 22 de enero

de 2002 por el apoderado de la entidad financiera ejecutante, acompañado de los documentos preparados por su representada-; pero la actuación no revela que la entidad financiera año por año, haya informado el estado de la acreencia a los deudores, con el fin de que conocido su estado los obligados propusieran sobre su amortización, atendiendo a sus reales condiciones de pago.

De donde se concluye que el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería incurrió en vía de hecho, en cuanto no suspendió el proceso Ejecutivo que la Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena promovió contra el señor Julián Hernández Rivera y la señora Seisma Zakzuk de Hernández, y continuó con la ejecución hasta fijar fecha de remate, en contravención al imperativo legal de dar por terminado el proceso y archivarlo sin más tramite, terminación sobre la que se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional de manera reiterada.

La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia de tutela proferida el 12 de diciembre de 2002, expuso que según lo establecido en el parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 y de conformidad con la sentencia C-955 de 26 de julio de 2000, “producida la reliquidación del crédito debió terminarse el proceso y proceder a su archivo, sin más trámite”, en cuanto de generarse una nueva mora, “daría lugar a la iniciación de un nuevo proceso contra los deudores, pero no podía acumularse a la que había motivado el proceso”, terminado por ministerio de la ley, una vez presentada la reliquidación del crédito.¹²

Esta misma Sala, por sentencia T-606 de 2003, confirmó el fallo adoptado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia, por las razones expuestas en la providencia, de manera que la protección que invocaba el Banco A.V. Villas contra la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Medellín fue negada, habida cuenta que ésta, al decretar la nulidad de lo actuado dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario promovido por la actora, aplicó debidamente el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, expuso el fallador accionado, para fundamentar la decisión que esta Corporación respaldó:

“No es del caso entonces determinar si la reliquidación que presentó la entidad actora se ajusta a los parámetros de obligatorio cumplimiento que señaló el mismo fallo (en especial que deben “acatar con exactitud lo previsto en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999) lo que nos interesa para los efectos procesales resultantes de la reliquidación es que, como

lo dijo la H. Corte Constitucional, "...producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámites, como lo ordena la norma, que en tal sentido lejos de vulnerar....", (resaltados intencionales), desarrolla los postulados constitucionales que propende el establecimiento del orden justo, y realiza los principios de prevalencia del derecho sustancial y acceso a la administración de Justicia.

(..) los hechos que dieron lugar a la acción hipotecaria que ahora nos ocupa perdieron vigencia, una vez que, efectuados los abonos obtenidos de la reliquidación del crédito por los pagos efectuados en exceso por conceptos inconstitucionales o por parte del deudor(a), se llega a la conclusión que la causal invocada para la exigibilidad anticipada del saldo de la obligación no existía y que las pretensiones en ella contenida varían sustancialmente por razón de la exclusión de la D.T.F. y la capitalización de intereses, de la nueva tasa de interés remuneratoria y moratoria certificada por el Banco de la República y en especial de la condonación de intereses moratorios causados hasta 31 de diciembre de 1999"13.

También las Salas Sexta y Séptima de Revisión se han pronunciado sobre el punto, a fin de reiterar la jurisprudencia vertida en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, C- 955 de 2000, traídas a colación en esta decisión, al igual que el fallo de tutela últimamente citado, para puntualizar la coincidencia de las interpretaciones a que da lugar el texto del párrafo 3 del artículo 42 de la normatividad en comento, conforme con las cuales los procesos en curso tenían que haberse suspendido para dar lugar a la reliquidación del crédito y, una vez presentada ésta, terminado y archivado sin más trámite, toda vez que la continuación de las ejecuciones, cualquiera fuere la razón "podía ser admisible antes de la sentencia de control", pero proferida la sentencia C-955 de 2000, resulta insostenible.

Señaló al respecto la Sala Séptima de Revisión:

"21- En primer lugar, el argumento del Tribunal demandado, según el cual la Ley 546 de 1999 ordenó la terminación de todos los procesos ejecutivos hipotecarios en curso a 31 de diciembre de 1999, armoniza con el sentido de las declaratorias de inexecutable de la sentencia C-955 de 2000. En efecto, dicha providencia señala expresamente como objeto de la suspensión de los procesos ejecutivos la realización de la reliquidación del crédito y, a su vez, la reliquidación de los créditos es señalada como condición necesaria y suficiente para la terminación de los procesos. El párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 disponía,

en un aparte que fue declarado inexecutable, que sólo si el deudor manifestaba por escrito a la entidad financiera el deseo de acogerse a la reliquidación de su crédito, dentro de los tres meses siguientes a la vigencia de la ley, habría lugar a la realización del mismo. Ahora bien, si luego de la sentencia de control, la reliquidación debía aplicarse a todos los créditos hipotecarios, así el deudor no se hubiera manifestado en tal sentido, y si, además, la reliquidación era la condición de terminación de los procesos, puede concluirse válidamente que la consecuencia ineludible de la reliquidación es la terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios. La tesis de la continuidad del procesos ejecutivos en aquellos casos en los que, luego de efectuada la reliquidación, quedaron saldos en mora y, además, no hubiera habido acuerdo de reestructuración de la obligación, podía ser admisible antes de la sentencia de control. Luego de proferida dicha providencia, la tesis de la continuación de los procesos ejecutivos, aunque tiene algún sustento en la función del proceso ejecutivo, que es lograr el pago integral del crédito, en cambio no se adecua a la sentencia C-955 de 2000.

“...

“En ese orden de ideas, la suspensión de los procesos en curso, ya por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el juez, tiene por objeto que se efectúe la reliquidación del crédito y, producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámite, como lo ordena la norma, que en tal sentido, lejos de vulnerar, desarrolla el postulado constitucional que propende al establecimiento de un orden justo (Preámbulo y artículo 2 C.P.) y realiza los principios de prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P.) y de acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.) (subrayas fuera del texto original)14.”

“22- En segundo lugar, la hermenéutica del tribunal armoniza con el tenor literal del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, tal y como éste quedó luego del control de constitucionalidad del cual fuera objeto por la sentencia C-955 de 2000. En efecto, si en el párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 no es posible asimilar acuerdo de reliquidación con reestructuración, como ya ha sido señalado, no es admisible el argumento según el cual cuando aparece la primera expresión (acuerdo de reliquidación) debe entenderse la segunda (reestructuración) por una presunta imprecisión del legislador en el empleo de los términos. Lo que la norma prescribe es que, luego de efectuada la reliquidación sobre todos los créditos, pesaba sobre el banco el deber de reestructurarlos...”

“Quiere decir lo anterior que los acreedores no pueden excusarse en la falta de acuerdo de reestructuración con el deudor, por cuanto, si éste era necesario, las entidades financieras tenían la obligación de efectuarlo. En suma, la reliquidación, luego del aparte declarado inexecutable por la sentencia de control de constitucionalidad, debía ser aplicada a todos los créditos hipotecarios. En el mismo sentido, de conformidad con el artículo 42, las entidades bancarias tenían la obligación de condonar los intereses de mora y de reestructurar el crédito si era necesario. Si no lo hicieron respecto de los créditos objeto de procesos ejecutivos –que obviamente eran los que más los requerían-, no es admisible imponer a los demandados las consecuencias adversas de la falta de cumplimiento de ese deber, por cuanto éste pesaba sobre las entidades financieras.”¹⁵

Por su parte la Sala Sexta de Revisión reitera –destaca el texto-:

“En efecto, dicho derecho fundamental fue ostensiblemente vulnerado por las decisiones tanto del Juez de ejecución, como de la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, pues ellas desconocieron los efectos procesales resultantes de la reliquidación del crédito, que consistían en la terminación del proceso y su archivo sin más trámites. Con ello se apartaron infundadamente de lo dispuesto por la ley, concretamente de lo reglado actualmente por el párrafo 3° del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, y de la jurisprudencia vertida al respecto por esta Corporación, incurriendo en una vía de hecho por defecto sustantivo. Efectivamente, la Corte ha venido explicando por qué este alejamiento injustificado del texto de la ley y de los precedentes jurisprudenciales en materia constitucional se erige en una decisión caprichosa que no puede ser tenida en cuenta como ajustada a derecho, sino más bien como una verdadera vía de hecho. Al respecto, por ejemplo, puede citarse el siguiente fallo:

“Esta Corporación en su jurisprudencia ha establecido que la existencia excepcional de una vía de hecho por defecto sustantivo, se presenta cuando la decisión adoptada por el fallador se funda en una norma claramente inaplicable al caso concreto, bien porque i) haya sido derogada y no produzca efectos en el ordenamiento jurídico; ii) porque resulte claramente inconstitucional y ante ello no se aplicó la excepción de inconstitucionalidad; iii) porque la aplicación al caso concreto es inconstitucional; iv) por declaratoria de inexecutable declarada por la Corte Constitucional, o v) porque a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el

legislador.16

“En el asunto sub examine, encuentra la Sala de Revisión que el defecto sustantivo que se le endilga a la sentencia del Tribunal de Medellín, Sala Séptima de Decisión Civil, opera en el último de los eventos acabados de citar, esto es, el tribunal fundó su decisión en unas disposiciones que están vigentes y respecto de las cuales esta Corporación se pronunció sobre su exequibilidad, pero se les dio un efecto distinto al expresamente señalado por el legislador y reconocido por esta Corte.”¹⁷ (Subrayas y negrillas fuera del original).

Así pues, como lo dijera el magistrado disidente de la Sala Civil del h. Tribunal Superior de Medellín, dentro del trámite del proceso ejecutivo ha debido tenerse en cuenta lo reglado por el parágrafo 3° del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, así como la jurisprudencia referente a la terminación del proceso por reliquidación del crédito que dicha norma prescribe. Sin necesidad de entrar a establecer si dicha liquidación se ajustaba a la ley, tan pronto la misma se produjo debió haberse ordenado la terminación del proceso. Como no se procedió así, se incurrió en vía de hecho por defecto sustantivo y en violación del derecho al debido proceso de los aquí demandantes”¹⁸.

Cabe precisar que no todas las invocaciones de amparo constitucional, promovidas por deudores hipotecarios que alegaban el quebrantamiento de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a la vivienda digna, fundados en la continuación de la ejecución a su cargo más allá del 31 de diciembre de 1999 han prosperado, como quiera i) que “la acción de tutela no procede cuando se está desarrollando un proceso judicial, en donde las partes han tenido la oportunidad de proponer los argumentos que, precisamente, motivan la acción de tutela, y no lo han hecho. Pues, es el juez natural del proceso es el competente para resolverlos” ¹⁹ y ii) si los deudores no utilizan las posibilidades de defensa que les brinda la justicia civil no pueden intentar corregir su incuria por medio de la tutela²⁰.

6. Conclusiones. Las sentencia de primera instancia será confirmada

La acción de tutela ha sido prevista en el ordenamiento constitucional, para que los asociados reclamen sobre el restablecimiento de sus derechos fundamentales, salvo que el ordenamiento prevea otros mecanismos de comprobada eficacia para procurar dicho restablecimiento.

De manera que la acción que se revisa es procedente, porque el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería resolvió continuar el proceso Ejecutivo Hipotecario promovido por la Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena, hoy Banco Colmena, contra la actora y mantuvo la decisión, por providencia no susceptible de apelación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999 y la reiterada jurisprudencia de esta Corporación.

En este orden de ideas la protección concedida por la Sala Civil Familia Laboral del H. Tribunal Superior de Montería tendrá que ser confirmada, porque como lo sostiene el fallador de primer grado, presentada por la ejecutante la reliquidación del crédito, lo que ocurrió en el asunto ya referido el 22 de enero de 2002, correspondía finalizar la actuación y proceder a su archivo sin más trámite.

Consecuente con lo expuesto, la sentencia de segunda instancia será revocada, como quiera que la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia revocó la decisión y en su lugar negó el amparo constitucional, fundada i) en que las partes en contienda no acordaron la reestructuración del crédito y ii) en que la reliquidación efectuada por la entidad financiera no dio lugar a solucionar la obligación en mora, desconociendo la jurisprudencia constitucional insistente y reiterada, conforme a la cual en vigencia de la Ley 546 de 1999 los procesos ejecutivos en curso tuvieron que suspenderse, para permitir la reliquidación del crédito, y presentada ésta terminarse y archivarse sin más trámite.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Civil Familia Laboral del H. Tribunal Superior de Montería el 19 de agosto de 2004 para conceder a la señora SEISMA ZAKZUK DE HERNÁNDEZ el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, y a la vivienda digna, dentro de la acción promovida por la misma contra el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA. En consecuencia REVOCAR el fallo adoptado por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia de 11 de octubre de 2004.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-955 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 La Resolución 18 de 1995-“por la cual se dictan normas en relación con las corporaciones de ahorro y vivienda”-, fue expedida por la Junta Directiva del Banco de la República el 30 de junio del mismo año, en ejercicio de las facultades conferidas por el literal f del artículo 16 de la Ley 31 de 1992.

4 Consejo de Estado, Sección Cuarta, expediente 9280 C.P. Daniel Manrique Guzmán.

5 Sentencia C- 383 de 1999 M. P. Alfredo Beltrán Sierra. Expuso el ciudadano demandante que “la aplicación de fórmulas que incluyan la tasa de interés DTF trae consigo el cobrar a los deudores de créditos en UPAC un sobre valor, que va en detrimento de los sectores de menores ingresos, y, además, se quebranta también lo dispuesto por el artículo 373 de la Carta Magna que ordena al Banco de la República velar por el mantenimiento del poder adquisitivo de la moneda, lo que permite mayores rendimientos a las Corporaciones de

Ahorro y Vivienda, simultáneamente con un encarecimiento desmesurado del crédito otorgado por ellas a los adquirentes de vivienda financiada en unidades de poder adquisitivo constante, situación ésta que ilustra con algunos ejemplos tomados como hipótesis para demostrar su afirmación”.

6 Idem

7 Mediante sentencia C-700 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo fueron declarados inexecutable los artículos 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140, del Decreto 663 de 1993; y por sentencia C-747 del mismo año M.P. Alfredo Beltrán Sierra se excluyó del ordenamiento jurídico el numeral tercero del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, y la expresión “que contemplen la capitalización de intereses” contenida en el numeral primero de la misma disposición, en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo.

8 Sentencia C-955 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

9 “16. Declárase EXEQUIBLE el artículo 20 de la Ley 546 de 1999, en el entendido de que la reestructuración del crédito pedida por el deudor dentro de los dos primeros meses de cada año, si hay condiciones objetivas para ello, debe ser aceptada y efectuada por la institución financiera. En caso de controversia sobre tales condiciones objetivas, decidirá la Superintendencia Bancaria. Bajo cualquiera otra interpretación, el artículo se declara INEXEQUIBLE”- sentencia C-955 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo-.

10 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Cesar Julio Valencia Copete, 11 de octubre de 2004, expediente 2300122140002004-0043-01

11 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 00413-01 septiembre 30 de 2002 -citada en la sentencia a que se refiere la nota anterior-.

12 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Mario Alario Méndez, radicación 08001-23-31-000-2002-0609-01. En esta oportunidad los accionantes reclamaron sobre la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna, porque el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla libró mandamiento de pago en su contra, dictó sentencia ordenando seguir adelante la ejecución y

adelantó el proceso Ejecutivo Hipotecario hasta designar peritos evaluadores, en contravención con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999. Norma ésta que le impone a los jueces actuar oficiosamente para que las entidades financieras reliquiden los créditos objeto de ejecuciones en curso y, presentada la liquidación, las actuaciones se terminen y archiven, sin más trámite.

13 Sentencia T-606 de 2003 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

14 Sentencia C-955 de 2000.

15 Sentencia T-701 de 2004 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

16 Cfr. C.984/99 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y SU159/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

17 Sentencia T-184 de 2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

18 Sentencia T-199 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

19 Sentencia T-535 de 2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

20 Sentencia T-511 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.