

Sentencia T-390/06

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Evolución jurisprudencial/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales genéricas de procedibilidad

LEY 546 de 1999-Doctrina constitucional sobre el artículo 42 parágrafo 3

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO-Reliquidación de la deuda como condición para dar por terminado el proceso

DEBIDO PROCESO-Vulneración por no darse por terminado el proceso ejecutivo hipotecario conforme a la ley 546 de 1999

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

VIA DE HECHO POR DEFECTO SUSTANTIVO-No se dio por terminado el proceso ejecutivo hipotecario conforme a la ley 546 de 1999

Referencia: expediente T-1266680

Acción de tutela instaurada por Aldemar Varón Luna contra Tribunal Superior de Ibagué

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

Bogotá D.C., veintidós (22) de mayo de dos mil seis (2006).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º, de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos adoptados dentro de la acción de tutela instaurada por Adriana del Pilar Salas Rodríguez como apoderada del señor Aldemar Varón Luna.

I. ANTECEDENTES.

La ciudadana Adriana del Pilar Salas Rodríguez en calidad de apoderada judicial del señor

Aldemar Varón Luna instauró acción de tutela contra los despachos judiciales donde se tramita el proceso ejecutivo que se sigue en su contra, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a una vivienda digna.

Hechos.

De la lectura del expediente se pueden extraer los siguientes hechos:

1.- El día 2 de noviembre de 1999 el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal libró en contra del actor, Aldemar Varón, mandamiento de pago con base en una demanda ejecutiva con título hipotecario¹ a fin de lograr el cobro de un crédito que le fuera concedido por medio del sistema UPAC². El apoderado del Banco Central Hipotecario solicitó que el señor Varón pagara la deuda de manera total “con sus intereses moratorios y accesorios³.”

2.- Mediante escrito fechado el día 26 de enero de 2000 solicitó el señor Aldemar Varón al Banco Central Hipotecario que se le diera respuesta al oficio de 29 de diciembre de 1999 para la reliquidación de crédito # 20000771-9. (A folio 40, cuaderno 2) y en comunicación fechada el día 29 de diciembre de 1999 el señor Varón Luna se dirigió al Banco Central Hipotecario con el fin de que se lo tuviera en cuenta en el evento en que se reliquidaran los créditos hipotecarios para deudores morosos y así gozar de los beneficios que estaba brindando el Gobierno Nacional por medio de la Banca a quienes se acogieran a la conciliación⁴.

3.- Por medio de auto fechado el día 2 de noviembre de 2000 recaído dentro del proceso ejecutivo hipotecario del Banco Central Hipotecario contra Aldemar Varón Luna se decretó el embargo del bien inmueble de propiedad del señor Aldemar Varón Luna⁵.

4.- En comunicación fechada el día 27 de junio de 2000, el Banco Granahorrar informó al señor Aldemar Varón que el crédito a su cargo quedó comprendido en la operación de cesión parcial de activos y pasivos realizada entre el Banco Central Hipotecario y Granahorrar y le indicó, igualmente, que la responsabilidad de realizar la reliquidación había quedado en cabeza del BCH. En relación con la reliquidación se le explicó la manera como se aplicaron los alivios⁶. (A folios 71, 72, cuaderno 2).

5.- Mediante apoderado y en escrito allegado a la Secretaría del Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal el día 9 de julio de 2001, el señor Aldemar Varón interpuso excepciones de cobro de lo no debido, inexegibilidad de la obligación y pago parcial. (A folios 74, 75, cuaderno 2). El Banco Central Hipotecario, a su turno, puso en conocimiento al Juzgado Primero Civil del Circuito del alivio que le correspondió al señor Varón Luna⁷. (A folios 81-87) y se opuso a las excepciones alegadas por el apoderado del señor Varón Luna⁸. (A folios 87-89, cuaderno 2).

6.- Mediante providencia fechada el día 27 de noviembre de 2001 el Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal resolvió establecer que las excepciones de mérito - cobro de lo no debido, inexegibilidad de la obligación y pago parcial - no estaban llamadas a prosperar y se declaraban como no probadas. (A folios 116-121, cuaderno 2).

7.- En comunicación dirigida al Juzgado Primero Civil del Circuito, el señor Aldemar Varón solicitó que con fundamento en lo previsto en el párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 y en armonía con lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 41 de la misma ley se suspendiera el proceso⁹. Exigió, por consiguiente que se ordenara al Banco reliquidarlo en los términos fijados por la Ley 546 de 1999. (A folios 138-140 del expediente).

8.- El Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal decidió mediante providencia fechada el día 13 de febrero de 2002 suspender la ejecución por el término de 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de su decisión para que la parte ejecutante presentara la liquidación del crédito. (A folios 144-146, cuaderno 2). En respuesta al Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal, el apoderado judicial del Banco Central Hipotecario resolvió manifestar su inconformidad con la decisión del Juzgado dirigida a ordenar la suspensión del proceso e interpuso recurso de reposición¹⁰. Por medio de providencia fechada el día 22 de abril de 2002 el Juzgado Primero Civil de Circuito decidió no reponer el auto mediante el cual había resuelto la suspensión del proceso. Dejó constancia en relación con que el término de 30 días de suspensión a que se contraen las providencias se encontraba vencido. (A folios 153-155 cuaderno, 2). Mediante providencia fechada el día 19 de julio de 2002 resolvió el Juzgado Primero Civil de Circuito decretar la suspensión indefinida del proceso “hasta tanto la parte ejecutante no cumpla con lo ordenado en auto anterior.” (A folio 156, cuaderno 2).

9.- En escrito fechado el día 21 de abril de 2003, el apoderado del Banco Central Hipotecario acudió al Juez Primero Civil del Circuito para hacer entrega de la liquidación definitiva, según él, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 546 de 1999 y por los fallos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional. y avalado por la Superintendencia Bancaria¹¹. En comunicación dirigida al Juez Primero Civil de Circuito del Espinal, la apoderada del señor Aldemar Varón presentó objeciones a la liquidación¹². Mediante providencia fechada el día 14 de mayo de 2003, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal, afirmó que la reliquidación de crédito es una “simple información de la entidad demandante en la que informa (sic) el monto del alivio por la aplicación de la Ley 546 de 1999, razón por la cual esta no es objetable, pues el traslado que se corre es únicamente para conocimiento de la pasiva y además para que sirva de base para la liquidación del crédito.” En vista de lo anterior, decidió negar la objeción impetrada por improcedente. (A folios 175-176, cuaderno 2).

10.- En escrito fechado el día 21 de mayo de 2003 dirigido al Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal el apoderado del señor Aldemar Varón Luna manifestó una vez más las razones de

su inconformidad con la liquidación realizada por el Banco¹³. El día 23 de mayo de 2003, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal se pronunció al respecto del memorial presentado por el apoderado judicial del señor Aldemar Varón Luna¹⁴. El apoderado del Banco Central Hipotecario también se refirió al memorial presentado por el apoderado del señor Varón Luna en escrito fechado el día 30 de mayo de 2003, escrito que, según él, se dirigió a cuestionar en forma indebida el contenido de decisiones que se encuentran en firme¹⁵. Solicitó que se despachara desfavorablemente la petición incoada y en su lugar se continuara con el proceso.

11.- Mediante apoderado y en escrito fechado el día 30 de noviembre de 2003 el señor Aldemar Varón Luna acudió de nuevo al Juez Primero Civil del Circuito del Espinal para que ordenara a la parte demandante aclarar, complementar y adicionar la liquidación del crédito presentada el 20 de abril de 2003 y realizara algunas precisiones¹⁶. (A folio 191, cuaderno 2). El Juzgado Primero Civil del Circuito le hizo saber al apoderado judicial del señor Aldemar Varón Luna mediante comunicación fechada el día 18 de junio de 2003 que la aclaración, complementación y/o adición prevista en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil sólo atañe a los dictámenes periciales¹⁷. (A folio 192). El día 3 de julio de 2003, el Juez Primero Civil del Circuito de Espinal resolvió negar las peticiones del señor Aldemar Varón y remitir para tales efectos a lo resuelto en la sentencia que decidió las excepciones propuestas. En vista de que el inmueble hipotecado se encontraba debidamente embargado, ordenó que se procediera al secuestro del mismo. (A folio 196, cuaderno 2).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

13.- En comunicación arrimada al Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal, el día 11 de agosto de 2003 el apoderado del Banco Central Hipotecario entregó los documentos que, a su juicio, estaban orientados a aclarar la reliquidación. (A folios 209-217, cuaderno 2). El apoderado del señor Aldemar Varón Luna respondió esa comunicación y reiteró su inconformidad con la reliquidación presentada por la entidad bancaria²⁰. Pidió, además, que

dada las diferencias existentes entre las liquidaciones, se acudiera a la opinión de un experto en la materia para que dictaminara sobre el asunto en discusión. El Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal decretó prueba de oficio y ordenó designar a un perito contador en providencia fechada el día 29 de septiembre de 2003. (A folios 235-236).

14.- Por medio de providencia emitida el día 3 de julio de 2003 comisionó el Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal al Juez Civil Municipal de (reparto) del Espinal para adelantar el secuestro del inmueble hipotecado que se encontraba debidamente embargado. (A folio 238). Este último decretó la diligencia de secuestro dentro del proceso ejecutivo hipotecario contra el señor Aldemar Varón Luna. (A folio 249).

15.- En dictamen pericial presentado ante el Despacho del Juez Primero Civil de Circuito del Espinal el 9 de febrero de 2004, la señora Doris Esperanza Cardoso Pérez concluyó que en el asunto bajo examen se habían cometido actos que desconocieron la normatividad vigente, normas que, según ella, “deprecian la aplicación de sanciones que es potestad del A QUO21.” (Mayúsculas dentro del texto). Mediante comunicación emitida el día 17 de febrero de 2004, el apoderado del Banco Central Hipotecario presentó objeciones en contra del informe pericial presentado como prueba al Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal. (A folios 406-408). Por medio de providencia fechada el día 18 de febrero de 2004 el Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal resolvió solicitar a la auxiliar judicial encargada de realizar el informe pericial que complementara el experticio en los términos solicitados por el apoderado de la entidad bancaria demandante. (A folio 409-410). La señora Doris Esperanza Cardoso Pérez respondió las objeciones elevadas por el apoderado de la entidad financiera demandante en comunicación dirigida al Juez Primero Civil de Circuito de Espinal el día 11 de abril de 2004 y ratificó lo expresado en el experticio de acuerdo con el cual la entidad bancaria no aplicó ni la legislación vigente ni lo establecido por la Corte Constitucional en la reliquidación del crédito del señor Aldemar Varón Luna. (Lo anterior se puede consultar en extenso a folios 412-422 cuaderno 2). En respuesta a las aclaraciones emitidas por la señora perito, el apoderado del Banco insistió en que la auxiliar de justicia designada cometió un error grave en relación con el experticio emitido y desconoció lo dispuesto en el

ordenamiento jurídico colombiano²².

16.- Mediante sentencia fechada el día 1º de junio de 2004 el Juzgado Civil de Circuito de Espinal resolvió declarar que la objeción a la liquidación de crédito no estaba llamada a prosperar y, en consecuencia, la declaró no probada. En este orden de ideas, decidió aprobar la liquidación de crédito presentada por la parte accionante²³.

17.- Mediante escrito presentado ante el Juzgado Primero Civil de Circuito del Espinal, solicitó la apoderada del señor Aldemar Varón Luna declarar la nulidad de la integridad de la actuación procesal incluyendo el mandamiento de pago. (A folios 482-489, cuaderno 2). Afirmó la apoderada del señor Aldemar Varón Luna que la demanda impetrada por el Banco Central Hipotecario por medio de la señora Gloria del Pilar Lozano Rodríguez no presentó la designación que debió hacerle el Banco Central Hipotecario como representante legal de este Banco o la Junta Directiva del Banco Central Hipotecario. Por tal razón, enfatizó, se generó una nulidad insubsanable de representación o una ficción de vía de hecho de parte de la entidad ejecutante en el sentido expresado por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil²⁴.

18.- En providencia fechada el día 28 de marzo de 2005 el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal resolvió rechazar de plano el incidente de nulidad por cuanto consideró que “los hechos esgrimidos no constituyen ni se encuentran tipificados como causal de nulidad, ya que tienden a atacar el mandamiento de pago, los cuales debieron ser objeto de proposición de excepciones y no como equívocamente [se] pretende hacer por vía de nulidad.” Mediante escrito fechado el día 4 de abril de 2005, la apoderada del señor Aldemar Varón Luna alegó que la solicitud de nulidad fue presentada a tiempo y dijo que se trataba de una nulidad de aquellas que la jurisprudencia constitucional ha considerado insubsanable. (A folios 519-522, cuaderno 2). Solicitó que se revocara el auto de 28 de marzo de 2005 donde se resuelve negar de plano el incidente de nulidad y exigió que en su defecto se ordenara la terminación y archivo del proceso.

19.- Por medio de providencia fechada el día 13 de abril de 2005 el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal resolvió negar el recurso de reposición interpuesto por la apoderada judicial del señor Aldemar Varón Luna y concedió el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial Sala Civil de Familia de Ibagué. Este Tribunal resolvió negar la apelación y confirmar el fallo emitido por el Juzgado Primero Civil de Circuito del Espinal.

Solicitud de tutela.

20.- El actor solicitó que se tutelaran los derechos invocados y, en consecuencia, se ordenara decretar la terminación del proceso ejecutivo con título hipotecario iniciado por el Banco Central Hipotecario hoy Inversiones Cisa S.A. como cesionaria en su contra. En este orden de ideas, pidió que se cumpliera con lo dispuesto por la ley y por la jurisprudencia constitucional.

Intervención de las autoridades judiciales demandadas.

21.- El Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal ni el Tribunal Superior Sala Civil de Familia de Ibagué se pronunciaron respecto de la acción de tutela interpuesta por el señor Varón Luna en su contra.

Sentencias objeto de revisión.

Fallo de primera instancia.

22.- Mediante providencia fechada el día 24 de octubre de 2005, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, resolvió denegar la tutela instaurada por el señor Aldemar Varón Luna contra las sentencias emitidas, respectivamente, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal y por el Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala Civil de Familia de Ibagué. Estimó la Corporación que la acción incoada era improcedente pues con ella no se pretendía la protección de derechos fundamentales sino que era, más bien, el fruto de un comportamiento obstinado, orientado a que se diera por terminado el proceso ejecutivo hipotecario “sin que la deuda cobrada ejecutivamente haya sido saldada”. A continuación, citó algunas sentencias de la Corte Constitucional las cuales, en su parecer, se orientaban a mostrar que en algunos casos no se cumple con los requisitos exigidos en el parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 o por la sentencia C-955 de 2000. Llegó a la conclusión de que en el asunto bajo examen no se cumplió en efecto con estos requisitos²⁵.

Impugnación.

23.- El demandante impugnó la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil mediante apoderada. Según la apoderada del señor Varón Luna, no es cierto que subsista un saldo que impida la terminación del proceso²⁶. Enfatizó que la obligación fue cancelada y solicitó que se reparara en los abusos cometidos por el Banco Central Hipotecario y su cesionaria Central de Inversiones S.A. Afirmó que a partir de la decisión adoptada mediante auto fechado el 28 de marzo de 2005 por parte del Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal, se podía colegir que el motivo del rechazo del incidente de nulidad y de la solicitud de terminación y archivo del proceso de acuerdo con lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, no fue el que mencionó la Corte Suprema y se debió, más bien, al “puro y mero procedimentalismo del juez de conocimiento.” Subrayó, una vez más, que su cliente no omitió acordar la reestructuración del crédito y tampoco evadió cancelar la obligación. Adujo, al contrario, que siempre estuvo pendiente de hacerlo. Recordó, no obstante, que en ninguna parte ordena la norma que el deudor tenga la obligación de convenir la reestructuración del crédito y tampoco establece que deba pagar saldo alguno.

Recalcó la necesidad de que se diera aplicación a la legislación vigente y a la jurisprudencia constitucional²⁷.

Fallo de segunda instancia.

24.- Mediante sentencia emitida el día 30 de noviembre de 2005, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, resolvió confirmar la sentencia proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Afirmó que no le era dable, mediante acción de tutela, intervenir en la órbita de competencia de otras autoridades judiciales por cuanto ese proceder desconocía, en su opinión, los principios de cosa juzgada y de autonomía judicial. Transcribió en extenso lo dicho por esa Corporación en sentencia proferida el 11 de abril de 2002, radicación 7542.

Revisión por la Corte Constitucional.

25.- Remitido el expediente a esta Corporación, mediante auto del veinte (20) de abril de dos mil seis (2006), la Sala de Selección dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia.

1.- Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos 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 pertinentes.

Presentación del caso y problemas jurídicos objeto de estudio.

2.- El demandante contrajo obligación hipotecaria con el Banco Central Hipotecario. Presentó mora en el cumplimiento de sus obligaciones, por lo cual el Banco inició proceso ejecutivo con título hipotecario en su contra. Este proceso fue promovido antes de la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999. Con base en la promulgación de la referida Ley, el demandante solicitó la nulidad de lo actuado dentro del proceso, a fin de que las autoridades judiciales a quienes correspondió su conocimiento lo terminaran. Además de lo preceptuado por la ley, solicitó la aplicación de la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto, según la cual los procesos iniciados antes del 31 de diciembre de 1999, debían finalizar al momento de la entrada en vigencia de la citada Ley 546 de 1999. Luego de haber presentado excepciones de pago de lo no debido, de inexigibilidad de la obligación y de pago parcial, excepciones estas que no prosperaron ante el Juzgado Primero Civil de Circuito de Espinal, insistió el actor en que se le aplicara lo consignado tanto en la Ley como en la jurisprudencia en relación con los créditos hipotecarios.

3.- El Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal resolvió suspender el proceso, primero por treinta días y luego indefinidamente hasta que la entidad bancaria allegara la reliquidación. Presentada la reliquidación ante el Juzgado, fue objetada por el actor quien posteriormente solicitó que el Juzgado convocara a un experto en la materia. La señora perito comisionada para tales efectos, coincidió con el actor en que la reliquidación llevada a cabo por la entidad bancaria resultaba contraria a lo dispuesto tanto por la Ley como por la jurisprudencia constitucional. La entidad bancaria no estuvo de acuerdo con el dictamen presentado y solicitó aclaración. En su aclaración, la señora perito confirmó lo indicado por ella en el experticio.

4.- No obstante lo anterior, el Juzgado Primero Civil del Circuito del Espinal resolvió aprobar la reliquidación del crédito en los términos defendidos por la entidad bancaria. Elevado incidente de nulidad de todo lo actuado desde el mandamiento de pago por parte del apoderado del señor Aldemar Varón Luna - accionante en el caso bajo estudio-, con fundamento en la falta de representación de la entidad demandante, fue rechazado por el Juzgado. El fallo emitido por el Juzgado, fue apelado por el actor de la presente tutela ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala Civil de Circuito del Espinal. El Tribunal resolvió confirmar el fallo emitido por el a quo. Así las cosas, el peticionario instauró acción de tutela ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia quien rechazó el amparo solicitado por considerarlo improcedente. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo. Sostuvo que no procede tutela contra providencias judiciales.

5.- De acuerdo con los hechos reseñados, pasa la Corte Constitucional a establecer si las autoridades judiciales demandadas desconocieron los derechos fundamentales cuya protección solicita el actor al negarse estos despachos a ponerle fin al proceso ejecutivo iniciado antes del 31 de diciembre de 1999 y al hacer caso omiso de la solicitud que insistentemente presentó el actor para que se diera por terminado este proceso. Para responder el interrogante considera la Sala pertinente reiterar su jurisprudencia sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Estima necesario referirse también al sentido y alcance que la jurisprudencia constitucionalidad le han fijado al parágrafo 3º de artículo 42 de la Ley 546 de 1999.

Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

6.- Con el propósito de despejar dudas, la Sala recuerda que en la sentencia C-543 de 1992 se estudiaron los cargos de inconstitucionalidad contra los artículos 11 y 12 del decreto 2591

de 1991. Si bien es cierto estas normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991 regulaban el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales y fueron declaradas inexecutable en esa ocasión por la Corte Constitucional, no menos cierto es que esta Corporación matizó los efectos de su decisión de manera que abrió la posibilidad para que de modo excepcional procediera la tutela contra providencias judiciales en el evento en que tales providencias, revestidas desde el punto de vista formal de un aparente sustento jurídico, constituyeran, de facto, una vía de hecho²⁸ por haber sido dictadas sin fundamento ni justificación y por obedecer, en ese sentido, a actuaciones caprichosas y arbitrarias del juzgador.

7.- La Corte se pronunció en aquella oportunidad a favor del principio de seguridad jurídica, pero no dejó de lado las consideraciones de justicia y estimó que en casos en los cuales se presente dilación injustificada en la adopción de un fallo; o no se observen con diligencia los términos procesales; o incurra el funcionario competente para fallar en actuaciones de hecho por medio de las cuales se amenace vulnerar o se vulneren los derechos constitucionales fundamentales; o la decisión amenace causar o cause un perjuicio irremediable, procedería la acción de tutela contra providencias judiciales.

8.- Según lo expresado por la Corte Constitucional en innumerables ocasiones, existe un estrecho nexo entre la posibilidad de ejercer la acción de tutela contra providencias judiciales y varios de los principios establecidos en la Constitución. Ello es así, ha dicho este Tribunal, por cuanto no puede admitirse que las autoridades públicas actúen de manera manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley. Esto no solo significaría cuestionar seriamente la legitimidad de las decisiones estatales sino que representaría, a un mismo tiempo, desconocer el principio de legalidad que es el fundamento sobre el cual deben surtirse todas las actuaciones de las autoridades públicas (artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional) y a partir del cual se deriva su responsabilidad de las autoridades públicas (artículos 6 y 90 de la Constitución Nacional). La Corte ha insistido, de la misma forma, en que tolerar actuaciones arbitrarias infringe el principio de igualdad (artículo 13 de la Constitución Nacional)²⁹.

9.- Además de lo anterior, ha insistido la Corporación en que es preciso reparar, al tenor de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Nacional, en que la protección de los derechos constitucionales fundamentales por vía de acción de tutela procede “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.” (Subrayas fuera de texto). De conformidad con esta línea de pensamiento ha dicho este Tribunal Constitucional, “[l]os jueces son autoridades públicas y sus providencias constituyen su principal forma de acción. (...) la Corte Constitucional en sus salas de revisión y en su Sala Plena ha reiterado que la tutela sí procede contra providencias judiciales cuando éstas constituyen vías de hecho. También ha proferido sentencias de constitucionalidad con efectos erga omnes en el mismo sentido.” (Énfasis dentro del texto)³⁰.

10.- La procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido reconocida de manera expresa y detallada por la Sala Plena de la Corporación en varias sentencias de unificación³¹ y ha sido confirmada, desarrollada y profundizada por las distintas Salas de Revisión de Tutela. Así por ejemplo, en la sentencia T-441 de 2003, la Sala Séptima de Revisión hizo una síntesis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto. En aquella ocasión, la Sala puso énfasis en que la procedencia de la acción de tutela se fundamenta también en el artículo 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos e insistió en que por medio de la jurisprudencia constitucional se han fijado los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales³².

11.- Las consideraciones de la Sala Plena de este Tribunal Constitucional en la sentencia C-590 de 2005³³ -cuando se ocupó de estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 185, parcial³⁴ de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.” cobran especial relevancia para el asunto bajo análisis de la Sala en la presente sentencia, por cuanto suponen también una reiteración y consolidación de la jurisprudencia de la Corporación en punto a la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. En la precitada sentencia, reiteró la Corporación que la acción de tutela procede de manera excepcional contra providencias judiciales. Según lo expresado allí

por la Corte Constitucional, sólo puede ejercerse la acción de tutela para cuestionar decisiones judiciales cuando se cumplen una serie de exigencias que han sido decantadas a nivel jurisprudencial. La Sala plena de este alto Tribunal sistematizó tales exigencias y distinguió, por una parte, las condiciones generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, por otra, las condiciones especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Condiciones generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

12.- Entre las condiciones de carácter general se encuentran las siguientes: (a) que el asunto objeto de la acción de tutela tenga una evidente relevancia constitucional; (b) que se hayan agotado de manera previa todas las vías ordinarias y extraordinarias existentes; (c) que se cumpla con el requisito de la inmediatez; (d) que cuando se alega la presencia de una irregularidad de índole procesal, sea claro el efecto que de ella se desprende en la sentencia que se impugna y sea factible establecer, de igual modo, la manera en que con tal irregularidad se afectan los derechos constitucionales fundamentales de quien instaura la tutela; (e) que el accionante determine de modo razonable los hechos que, a su juicio, dieron paso al desconocimiento o vulneración de los derechos fundamentales y que, de ser ello posible, tal vulneración haya sido alegada en el proceso judicial y (f) que no se trate de sentencias de tutela.

Condiciones especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

13.- Entre las condiciones de orden especial presenta la Corte Constitucional una serie de vicios o defectos y los resume como se expone a continuación: (a) defecto orgánico tiene lugar cuando quien profiere la providencia judicial carece por entero de competencia para

tales efectos; (b) defecto procedimental absoluto, ocurre cuando quien profiere la providencia obra por completo al margen del procedimiento previsto; (c) defecto fáctico aparece cuando quien profiere la providencia lo hace en ausencia de pruebas que le permitan la aplicación del supuesto legal en el que fundamenta su decisión; (d) defecto material o sustantivo surge cuando quien profiere la providencia judicial lo hace con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales o cuando de la providencia se deriva una contradicción grosera entre los fundamentos en ella utilizados y la decisión a la que se llegó; (e) error inducido, se presenta cuando quien profiere la providencia fue víctima de un engaño por parte de terceros y como consecuencia del mismo adoptó una decisión mediante la cual se vulneran o desconocen derechos fundamentales; (f) decisión sin motivación, se origina cuando quien dicta una providencia judicial incumple su deber de dar cuenta de los fundamentos de hecho y de derecho de sus decisiones a sabiendas de que justamente en esa fundamentación reside la legitimidad de sus funciones; (g) desconocimiento del precedente resulta en el evento en que la Corte Constitucional haya establecido el sentido y alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario desconoce esta interpretación y limita sustancialmente su alcance. En este sentido, el objetivo de la tutela es garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente relevante del derecho fundamental vulnerado; (h) violación directa de la Constitución.

14.- Más adelante procederá la Sala de Revisión a analizar los supuestos fácticos del caso objeto de análisis, a la luz de los requisitos reseñados en el presente aparte de esta providencia.

Sentido y alcances del párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999. Reiteración de jurisprudencia.

15.- Con la expedición de la Ley 546 de 1999 se propuso el Legislador diseñar, entre otros asuntos, un conjunto de medidas para contrarrestar la profunda crisis en que se hallaban los deudores de créditos hipotecarios adquiridos en UPAC. El artículo 40 de la referida Ley

establece que con miras a hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda, el Estado deberá invertir las sumas previstas en los artículos siguientes en el abono de las obligaciones vigentes contratadas con establecimientos de crédito orientadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo³⁶. El artículo 42, se refiere al abono a los créditos que se encuentran en mora y señala que aquellos deudores hipotecarios que se hallaren en mora a 31 de diciembre de 1999 podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40. Indica que la entidad financiera deberá condonar los intereses de mora y, de ser ello preciso, también deberá reestructurar el crédito³⁷. Especial relevancia adquiere aquí lo dispuesto por el párrafo 3º del artículo 42 en mención: “[l]os deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales tendrán derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos. Dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo. En caso de que el deudor acuerde {dentro del plazo} 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.”

16.- Como se sabe, la sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, declaró inexequibles algunos de los apartes normativos del artículo 42 y se propuso fijar el sentido y alcance del mencionado artículo especialmente en lo referente al párrafo transcrito cuyo papel es de suma importancia en el caso que tiene la Sala bajo estudio en la presente oportunidad. En varias ocasiones ha tenido oportunidad la Corte Constitucional de reiterar su jurisprudencia con respecto a este párrafo. Recientemente la sentencia T-144 de 2006 hace una síntesis acerca de los pronunciamientos más destacados. De lo expresado por la Corte en la síntesis realizada por la mencionada sentencia puede derivarse lo siguiente:

(i) No se desconoce mandato constitucional alguno cuando se prevé la suspensión de procesos judiciales iniciados frente a deudores cuyas obligaciones se encuentran vencidas. Esto, por cuanto es apenas obvio que, dados los objetivos de la norma, lo que está en juego es justamente proteger a los deudores de la situación desesperada en que se hallaban, circunstancia esta, que no se derivó de una voluntad deliberada de permanecer en mora sino de la crisis general del sistema que los colocó en imposibilidad de pagar.

(ii) Así las cosas, tanto las reliquidaciones de los créditos como los abonos y las compensaciones producidas a partir de las mismas deben tener una repercusión en el trámite de los procesos.

(iii) La suspensión de los procesos en curso, bien sea solicitada por el deudor o sea resuelta de oficio por el juez, persigue que se lleve a cabo la reliquidación del crédito. Una vez efectuada la reliquidación, se debe proceder a la terminación y al archivo del proceso sin más trámite. Lo anterior, por cuanto de lo que aquí se trata es de dar efectivo desarrollo al postulado constitucional orientado a establecer un orden justo (Preámbulo y artículo 2º de la Constitución Nacional) y a garantizar la prevalencia del derecho sustancial así como el acceso a la justicia.

17.- De lo expresado hasta aquí se deduce, por tanto, que una vez aportada la reliquidación en aquellos procesos ejecutivos hipotecarios iniciados con anterioridad a la vigencia de la Ley, es preciso proceder a la terminación de los mismos y a su archivo sin más trámite. Lo anterior sin perjuicio del derecho que le asiste al acreedor de iniciar un nuevo proceso ejecutivo³⁸. Enfatiza la sentencia T- 166 de 2006 que pese a las anteriores conclusiones derivadas de reiterados pronunciamientos de la Corporación sobre el tema “algunos jueces de la República no han aplicado el párrafo 3º del artículo 42 y han desconocido la jurisprudencia sobre el punto, puesto que se han negado a dar por terminados los procesos ejecutivos que se encontraban en curso el 31 de diciembre de 1999.”

18.- Insiste la sentencia referida en que luego de lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C-955 de 2000, quedó claro que el párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 no presupone para su aplicación el pago total de la obligación. Exige, más bien, “la finalización del proceso en curso por ministerio de la ley sin consideración al estado del mismo, ni la cuantía del abono especial, y menos de las gestiones del deudor para cancelar

las cuotas insolutas del crédito.” Ahora, también resulta claro que esa forma extraordinaria de dar por terminado el proceso no es óbice para que el acreedor pueda “iniciar un nuevo proceso, luego de realizar la conversión del crédito y de adecuar los documentos correspondientes, en caso de que el deudor incurriera nuevamente en mora.”

19.- En este mismo orden de ideas, el deudor no necesita haber acogido la reliquidación efectuada por la entidad bancaria para que se pueda proceder a la terminación del proceso ejecutivo iniciado en contra suya. Como lo ha recordado la Corte Constitucional en sucesivas ocasiones y especialmente la Sala Séptima de Revisión en sentencia T-701 de 2004, una de las consecuencias necesarias de la reliquidación es la terminación del proceso ejecutivo con independencia de si el deudor decide o no acogerse a la misma. Una vez llevada a cabo la reliquidación - independientemente de que hayan quedado saldos en mora e independientemente de que se esté o no de acuerdo con la reliquidación - debe darse lugar a la terminación y archivo del proceso sin más trámite.

20.- Lo expresado por la sentencia C-955 de 2000 ha sido, pues, reiterado de manera uniforme por sentencias de tutela de la Corte Constitucional en las distintas Salas de Revisión³⁹. La jurisprudencia allí sentada no exige como presupuesto para la aplicación de la terminación del proceso que se haya saldado la obligación o que se haya convenido la reestructuración de la deuda. No pueden, por consiguiente, los jueces ordinarios insistir en “supeditar la terminación del proceso a que no quedaren saldos insolutos o a la existencia de acuerdo en la reestructuración⁴⁰.” Aquellas sentencias que con base en estos dos supuestos resuelvan ordenar la continuación del proceso, parten de una comprensión por entero errada de lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 42 y dan lugar a que se configure una vía de hecho por desconocimiento de la garantía fundamental del debido proceso.

21.- Una sentencia en tal sentido incurre en dos defectos sustantivos: de una parte, en error al respecto de la interpretación de la norma en mención; de otra, por cuanto se desconoce el precedente judicial que en relación con estos asuntos ha establecido la Corte

Constitucional⁴¹. No puede perderse de vista, sin embargo, que la jurisprudencia constitucional ha sido constante en exigir que para la procedencia de la acción de tutela es preciso que la cuestión haya sido alegada dentro del proceso ejecutivo pues es el juez ordinario a quien corresponde prima facie pronunciarse sobre las objeciones que se presenten a lo largo del proceso. En el evento en que resulte claro que los instrumentos previstos por la vía ordinaria han resultado inanes y se mantiene el desconocimiento de los derechos fundamentales, entonces y sólo en estas circunstancias puede actuar el juez de tutela⁴².

22.- La sentencia T-144 de 2006 resume de la siguiente manera los requisitos fundamentales para que proceda la acción de tutela en el caso de procesos ejecutivos con título hipotecario:

“Primero. Que los procesos ejecutivos con título hipotecario objeto del beneficio ofrecido por la ley 546 de 1999, se hubieren iniciado antes del 31 de diciembre de 1999.

Segundo. Que la actitud del actor haya sido diligente, esto es, que haya desplegado alguna actividad procesal ante el juez de conocimiento de proceso ejecutivo tendiente a lograr la terminación de éste.”

No puede entonces el deudor hipotecario dirigirse de manera directa al juez de tutela sino que debe demostrar que ha actuado de manera diligente y ha realizado lo que está en sus manos hacer para lograr que el juez ordinario proceda a la terminación del proceso ejecutivo y proteja, en consecuencia, sus derechos fundamentales. En aquellos casos en los cuales es

factible constatar que el deudor hipotecario omitió solicitar previamente ante el juez ordinario de conocimiento la terminación del proceso y acudió de manera directa al juez de tutela, no procede el amparo y como lo afirmó la sentencia T-535 de 2004, no puede pretender el deudor hipotecario enmendar su yerro por vía de tutela pues, en tal caso, no se presenta desconocimiento alguno de la garantía fundamental del debido proceso⁴³.

23.- Por el contrario, en el evento en que el deudor hipotecario haya actuado de manera diligente y haya solicitado la terminación del proceso como medio para proteger sus derechos fundamentales y los jueces encargados de llevar a cabo tales trámites omitieren hacerlo - incurriendo en error en la interpretación de la ley y en desconocimiento del precedente constitucional -, esta actuación configura vía de hecho por defecto sustancial y hace procedente la acción de tutela.

Caso concreto.

24.- De los hechos que obran como prueba en el expediente se desprende que el actor contrajo crédito hipotecario⁴⁴ por la suma de 887.9339 UPAC a una tasa de interés anual del 50.35% sobre el UPAC. Se deriva asimismo que al incurrir en mora en el pago de sus acreencias, le fue iniciado en su contra proceso ejecutivo con título hipotecario antes del 31 de diciembre de 1999. En párrafos anteriores se explicó que la Ley 546 de 1999 tuvo como fin, entre otras, aliviar la situación de los deudores hipotecarios que habían contraído créditos en UPAC y para quienes, dada la crisis que se presentó con el colapso del sistema, se había hecho imposible el pago de sus deudas.

25.- Se dijo, igualmente, que en estos casos los jueces ordinarios estaban obligados a aplicar lo dispuesto por el artículo 42 parágrafo 3º de la referida Ley, tal como ha sido interpretado por la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, esto es, que cuando se trata de procesos iniciados con anterioridad al 31 de diciembre de 1999 y los deudores lo han

solicitado así durante el trámite del proceso ejecutivo hipotecario, debe el juez proceder a dar por terminado el proceso y ha de ordenar su archivo sin más trámite.

26.- Un examen del acervo probatorio en el caso bajo examen de la Sala en la presente ocasión, lleva a la conclusión de que nos encontramos en presencia de los supuestos exigidos por la ley y por la jurisprudencia constitucional para que proceda la acción de tutela. De una parte, se trata de un proceso ejecutivo iniciado antes del 31 de diciembre de 1999. De otra, es preciso constatar que desde un inicio el actor desplegó un conjunto de actuaciones tendientes a que el Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal diera por terminado el proceso y lo archivara sin más trámite.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

27.- Ciertamente es que el proceso se suspendió y también lo es que se presentó reliquidación. No lo es menos, sin embargo, que tal como fue indicado en las consideraciones de la presente sentencia, la jurisprudencia constitucional ha sido insistente en mencionar que la terminación de los procesos ejecutivos sin más trámite no puede supeditarse “a que no quedaren saldos insolutos o a la existencia de acuerdo en la reestructuración⁴⁵.” Al no dar por terminado el proceso ejecutivo solicitado insistentemente por el actor, los jueces ordinarios configuraron con su actuación una clara vía de hecho por defecto sustantivo. No solo erraron en la interpretación del párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 sino que desconocieron, además, el precedente constitucional. En este mismo orden de cosas, vulneraron el derecho fundamental a la garantía del debido proceso del señor Aldemar Varón Luna.

28.- Procede, pues, la Sala a conceder el amparo solicitado por el señor Aldemar Varón Luna y a proteger, en consecuencia, sus derechos fundamentales a la garantía del debido proceso y a la vivienda digna vulnerados por la vía de hecho por defecto sustantivo en que incurrieron tanto el Juzgado Civil de Circuito de Espinal como el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué.

Como consecuencia de lo anterior, la Sala Séptima de Revisión revocará las decisiones de instancia y concederá la tutela de los derechos al debido proceso y a la vivienda digna del señor Aldemar Varón Luna y, en consecuencia, ordenará decretar la terminación del proceso ejecutivo con título hipotecario promovido por el Banco Central Hipotecario en su contra.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de tutela de segunda instancia emitida el día 30 de noviembre de 2005 por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación dentro del proceso de tutela promovido por Aldemar Varón Luna contra el Juzgado Primer Civil del Circuito de Espinal y la Sala de Decisión Civil y de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

SEGUNDO.- TUTELAR los derechos al debido proceso y a la vivienda digna de Aldemar Varón Luna. En consecuencia, ORDENAR al Juez Primero Civil del Circuito de Espinal que, en el término de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, decrete la terminación del proceso ejecutivo hipotecario instaurado por el Banco Central Hipotecario, en contra de Aldemar Varón Luna, y ordene el levantamiento de las medidas

cautelares que recaen sobre el bien hipotecado.

TERCERO.- LÍBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Escritura número 40 otorgada el día 20 de enero de 1993 (A folios 18-24, cuaderno 2). Pagaré suscrito por el señor Aldemar Varón Luna a favor del Banco Central Hipotecario el día 26 de enero de 1993 por medio del cual recibió en calidad de mutuo la suma de un mil ochocientas cincuenta y dos unidades de poder adquisitivo constante con nueve mil ochocientas setenta y cinco diezmilésimas de unidad de poder adquisitivo constante equivalente a \$8'400.00.00 pesos (A folios 3-4, cuaderno 2).

2 Por la suma de 887.9339 UPAC a una tasa de interés anual del 50.35% anual sobre el UPAC. (A folio 39, cuaderno 2).

3 Alegó el apoderado del Banco lo siguiente: “El saldo por capital de la obligación (...) es de OCHOCIENTAS OCHENTA Y SIETE UNIDADES DE PODER ADQUISITIVO CONSTANTE CON NUEVE MIL TRESCIENTAS TREINTA Y NUEVE DIEZMILÉSIMAS DE PODER ADQUISITIVO CONSTANTE 8887.9339) las cuales a la cotización de DIECISEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON CUATRO CENTAVOS (\$16.235.04) moneda corriente señalada para la fecha de [la] demanda, tal como lo acredito con la tabla oficial de corrección monetaria elaborada por el Banco de la República para el mes en curso, que adjunto a la presente, ascienden a CATORCE MILLONES CUATROCIENTOS QUINCE MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS CON TREINTA Y OCHO CENTAVOS (\$14'415.642,38) y sus intereses se encuentran cubiertos hasta el día 26 de abril de 1999.” Dijo que “la parte demandada ha incurrido en mora de pagar las cuotas de amortización e intereses desde el 26 de abril de 1999. Por razón de la mora en el pago de las cuotas de amortización de intereses” agregó,

“el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, haciendo uso de las estipulaciones en la escritura de hipoteca y el documento de deber, exige el pago total de la deuda con sus intereses moratorios y accesorios.” (A folios 29-36, cuaderno 2)

4 La copia de estas dos comunicaciones las hizo llegar el actor al Juez Segundo del Circuito de Espinal como consta en el escrito que aparece a folio 43 cuaderno 2.

5 Como consta en la comunicación enviada al Juzgado Primero Civil del Circuito de Espinal al Registrador de Instrumentos Públicos de la misma ciudad y en los documentos anexados. (A folios 51-56).

6 “En relación con la reliquidación del crédito le manifestamos que el Banco Central Hipotecario efectuó este proceso y como resultado de esta operación se abonó a su obligación la suma de \$847.144,25 con retroactividad al primero de enero de 2000. (...) La reliquidación consistió en tomar los saldos al 31 de diciembre de 1992 o el valor de desembolso si fue posterior a esa fecha, convertirlos a Unidades de Valor Real. Del valor de cada amortización ordinaria o extraordinaria en ... realizada entre el 1º de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, se descontaron los cobros por concepto de primas de seguros y la porción de intereses de mora si fue el caso: la diferencia se convirtió a Unidades de Valor Real según la cotización de la fecha de cada pago, se descontaron los intereses corrientes y la cantidad restante de UVR se amortizaron (sic) al saldo del crédito. /Para los créditos que se encontraban en mora al momento de aplicar el valor del alivio de la obligación, se destinó para (sic) cumplir las cuotas pendientes de cancelar en orden de antigüedad y por el valor que aparece en la facturación, excluidos los intereses de mora, dado que tales intereses se condonaron y por lo tanto, se entiende que las cuotas nunca estuvieron en mora. Canceladas dichas cuotas el remanente se abonó al capital.” (A folios 71.72, cuaderno 2).

7 “[S]obre su saldo de capital [que] al 31 de diciembre de 1999 era \$14'750.224,76, tuvo un alivio de \$874.144,25 correspondiente al alivio autorizado por la Ley de Vivienda. (...)/De conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 546 del 23 de diciembre de 1999, culminó la redenominación de su crédito hipotecario a uno de los nuevos sistemas de amortización en UVR autorizados por la Superintendencia Bancaria y la reaplicación de los pagos efectuados durante el año 2000. (...)/De acuerdo con la ley de vivienda (Parágrafo 1, artículo 42) si los beneficiarios de los abonos previstos en la ley incurrían en mora de más de

12 meses, el saldo de la respectiva obligación se incrementará en el valor del abono recibido. Por lo anterior si el cliente no cancela o llega a un acuerdo de pago, se le incrementa la deuda en el valor del alivio.”

8 En respuesta a las excepciones alegadas por el señor Aldemar Varón, afirmó que, en efecto, existe una obligación clara y expresa contenida en un pagaré que no fue tachado de falso, ni fue demostrada la cancelación del mismo, por lo cual no puede prosperar la excepción de cobro de lo no debido. Añadió, que la entidad manifestó de modo oportuno que el señor Varón Luna se hallaba en mora de pagar algunos de los instalamentos pactados. Esto, dijo el apoderado de la entidad, fue acreditado con el certificado de reliquidación aportado como prueba al descorrer las excepciones, algo que no fue desvirtuado por el señor Varón Luna a quien incumbía el onus probandi. Así las cosas, no puede prosperar la excepción de inexigibilidad de la obligación. Añadió, finalmente, el apoderado de la entidad, que en todos los préstamos por instalamentos siempre existirá pago parcial de la obligación a no ser que se haya dejado de cancelar alguna cuota. Afirmó que la entidad demandada aplicó los pagos efectuados por el cliente incluyendo los dineros resultantes del proceso de reliquidación ordenado por los fallos de las Altas Corporaciones Judiciales y por la Ley 546 de 2001 (sic). Lo anterior, añadió, no significa que el señor Varón Luna no adeude a la entidad dinero ni tampoco puede dar lugar a la terminación del proceso. El señor Varón Luna se limitó a elevar una petición a la entidad para que ésta revisara el proceso de reliquidación, a lo cual el banco accedió. Esto no significa ni la inexistencia de la deuda ni que esta haya sido cancelada. Solicita que las excepciones alegadas no sean tomadas en cuenta. En este orden de ideas pide que se prosiga con la ejecución y más concretamente con la venta del bien hipotecado en subasta pública para con su monto cancelar la obligación cuyo pago se reclama.

9 Le recordó a ese despacho que el día 23 de diciembre de 1999 se expidió la Ley 546 de 1999 “por la cual se crean 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 de vivienda y se expiden otras disposiciones.” El párrafo 3º de la Ley 546 estableció que los deudores cuyas obligaciones se encontraban vencidas a 31 de diciembre de 1999 y sobre las cuales recaían procesos judiciales, se daría por terminados y se procedería a su archivo sin más trámite. A lo anterior se suma, agregó, lo determinado por la sentencia de la Corte Constitucional C-955 de 2000 donde se señala de

manera expresa que para los créditos que se encontraban en mora así como para los procesos judiciales en curso antes del 31 de diciembre de 1999 debía procederse al archivo definitivo de tales procesos. Como consecuencia de lo anterior, dijo el señor Varón Luna, la demanda presentada en su contra queda sin ningún piso jurídico, pues tanto los hechos como las pretensiones planteadas en la demanda desaparecieron por expresa disposición de la Ley, "El numeral 1.2 de las pretensiones, pide liquidar intereses moratorios sobre el saldo insoluto de la deuda; el numeral 1.5 habla de intereses moratorios a la tasa máxima señalada por la Superbancaria. En los hechos, numeral 4º, se dice que en la Escritura de hipoteca celebrada por mí con el banco, me obligo a reconocer intereses moratorios sobre el saldo y valores expresados en UPAC, superior a un 50% del interés de plazo conforme a la CLAUSULA ACELERATORIA, que el banco puede dar por terminado el plazo y proceder al cobro total de la deuda, y que el interés es variable. Y finalmente, en el numeral 7º se dice que he incurrido en mora de pagar las cuotas de amortización de intereses./Todo lo reseñado antes carece de fundamento, pues hasta ahora, a partir de la expedición de la nueva ley, no he pactado intereses moratorios, entre otras cosas por que el Banco no ha cumplido lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley, y si revisamos detenidamente el tenor del artículo 19 de la Ley 549 de 1999 no se presumen intereses de mora, y en consecuencia 'los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación (...)', y el numeral 2º del Artículo 17, que establece que la tasa de interés 'será fija durante toda la vigencia del crédito'. Tampoco puede hablarse de mora en el pago de las cuotas de amortización, pues, tal como lo reconoce el propio BCH en comunicado de fecha 17 de Mayo de 2001 'se entiende que las cuotas nunca estuvieron en mora.' Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 546/99, y en concordancia con lo señalado por la Corte constitucional en las Sentencias 383 y 700 de 1999, era obligación de la entidad crediticia (demandante) reliquidar el crédito desde su inicio, ya que éste se inició después del 1º de enero de 1993; liquidación que debió hacerse desde dos variables: Convertir los valores del crédito expresados en UPAC a sus equivalencias en UVR, en especial, eliminando la DTF como factor de actualización de la UPAC a sus , aplicando esta conversión durante toda la vida del crédito; y reliquidar el crédito eliminando la capitalización de intereses."/ La H. Corte Constitucional, en Sentencia C-955/00, al declarar exequible únicamente la parte primera del inciso primero e inexecutable el resto del artículo 3º de la Ley 546, ha dejado en claro dos cosas. Primero, que la inconstitucionalidad que se declara tendrá efectos hacia el futuro. Y segundo, que tal efecto (futuro) es 'sin perjuicio de los reclamos que puedan tener lugar ante

los estrados judiciales par las reliquidación efectuadas al compararlas con lo resuelto por la corte Constitucional en las sentencias C-383 y C-700 de 1999.” En igual sentido se pronunció la misma Corte en dicha sentencia al revisar el artículo 38 de la misma Ley, diciendo: ‘sin perjuicio del derecho que tienen las personas a reclamar ante los jueces si consideran que la equivalencia en cuestión no se ajustó a las providencias proferidas por esta Corte (sentencias C-383 y C-700 de 1999). Además dijo la Corte: ‘La exequibilidad de éste precepto se declara en el sentido de que la Junta Directiva del Banco de la República deberá proceder, una vez comunicada esta sentencia, a establecer el valor de la UVR, de tal manera que ella incluya exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo sin elemento ni factor adicional alguno correspondiendo exactamente al IPC. Bajo cualquier otra interpretación o aplicación, la norma se declara inexecutable.’ En igual forma se pronunció la Corte al revisar el numeral 2º del artículo 41./Al respecto dice la Corte: La inexecutable surtirá efectos hacia el futuro, como se explicó al hablar de la disposición contemplada en el artículo 3, pero sin perjuicio del derecho que tienen las personas a reclamar ante los jueces si consideran que la equivalencia en cuestión no se ajustó a las providencias proferidas por esta Corte (sentencias C-383 y C-700 de 1999). (...) Anótase que en el numeral 2 del artículo 41, cuando se ordena a los establecimientos e crédito reliquidar el saldo total de cada uno de los préstamos utilizando la UVR para todos los días comprendidos entre el 1º de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, se condiciona dicha reliquidación a la lista que publique el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con la metodología establecida en el Decreto 856 de 1999, de carácter administrativo, pero entiende que la sola remisión a dicha norma, con carácter temporal – como se advierte ene el artículo – no viola precepto constitucional alguno, ya que se trata de un procedimiento mecánico de equivalencias, sujeto desde luego a las reclamaciones que por posible contravención de las sentencias C-383 y C-700 de 1999 pudieren formularse ante los jueces. (Sent. 955/00)./Si revisamos cuidadosamente la explicación dada por el BCH, párrafo cuarto de la comunicación de fecha 17 de mayo de 2001, ‘La reliquidación consistió en tomar (...) el valor de desembolso (...) excluidos los intereses de mora, dado que tales intereses se condonaron y por lo tanto, se entiende que las cuotas nunca estuvieron en mora.’/Téngase en cuenta que la conversión, mal llamada hasta ahora por el banco ‘reliquidación’, se hizo con el valor de UVR establecido antes de promulgarse la Sentencia C-955 de Julio 26 de 2000, lo que significa que la reliquidación, en consecuencia debió ajustarse a lo ordenado por la misma Corte mediante sentencia 383/99./Téngase, además, presente que la Corte Constitucional en la ya citada sentencia 955

de 2000, declaró inexecutable las palabras 'que se encuentre al día el último día hábil bancario del año de 1999' del numeral 1º; 'Que estuvieran al día el 31 de diciembre de 1999', del numeral 3º, del artículo 41 de la Ley 546/99; 'siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la liquidación del crédito, dentro de los noventa (90) días siguientes a la vigencia de la ley', del inciso 1º; y 'cumplido lo anterior', del inciso 2º del artículo 42 de la misma Ley./De otra parte interpretando el sentido del artículo 39 de la Ley en mención, es indudable que el BCH ha incumplido lo mandado allí pues, a mí no se me ha hecho saber ni conocer los documentos contentivos de las nuevas condiciones de mi crédito, ni mucho menos he firmado las tales nuevas condiciones para poder decidir asuntos tales como las cláusulas compromisorias, los intereses moratorios, etc., que me permitan saber con certeza a qué debo atenerme."/Desde otro punto de vista, el artículo 2º de la referida ley señala, entre otros criterios, 'Hacer efectivo el derecho a la vivienda digna'; '1º proteger el patrimonio de las familias representado en vivienda. (...) 3º Proteger a los usuarios de los créditos de vivienda. (...). 6º Facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y transparencia.' "

10 Afirma el apoderado del Banco, que lo establecido en el párrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, esto es, la suspensión del proceso mientras se efectúa el proceso de reliquidación tuvo lugar. Una vez llevada cabo la reliquidación, entonces, el proceso debe continuar. Afirma que la liquidación realizada fue puesta en conocimiento de la parte demandada y fue avalada por la Superintendencia Bancaria. Admite que la reliquidación no fue aprobada por el deudor, pero, subraya, que éste no acreditó en ningún momento por qué tal reliquidación no se ajustaba a lo dispuesto por la Corte Constitucional. (A folios 149-150)

11 Hace constar que "tal como lo expresan las varias sentencias de la Honorable Corte Constitucional sobre el tema, así como la ley y demás normas de inferior rango que lo regularon, la reliquidación se realizó sobre los valores hipotéticos que debió cancelar el deudor, sin importar si efectivamente canceló o no, motivo por el que no debe entenderse el valor que aparece denominado como 'saldo total de reliquidación' como si éste fuese el saldo real de la obligación (...) este proceso se realizó asumiendo que el deudor se encontraba al día, hecho que para el caso que nos ocupa no es cierto." Agrega que "el saldo actual de la obligación difiere en grado sumo del saldo reliquidado." (A folios 161-162).

13 “1. El CAPITAL que menciona en la liquidación es el saldo insoluto de la obligación y no puede ser denominado capital.

2.El interés aplicado por la Corporación con base en la capitalización de la corrección monetaria y de los intereses remuneratorios, y más como si fuera poco con las tales cuotas extras, asciende las fronteras del 70%, lo que es ilegal por tal me acojo a lo normado en el artículo 2232 del C.C.

3.La entidad demandante no tuvo en cuenta las consignaciones que por acuerdo de pago hice al Banco Central Hipotecario y por orden se hicieron al Banco de Bogotá y al Banco Granahorrar las cuales adjunto. Solicito se tengan en cuenta, pues no están en el análisis que se le hizo a la liquidación.

4. Adjunto a la presente copia de la liquidación que creo está de acuerdo a la normatividad vigente, a las sentencias de la Corte Constitucional, al Código de Comercio y al Código Civil.”

14 “Respecto del contenido del anterior memorial suscrito y sus anexos, el Despacho considera conveniente precisarle a la parte Ejecutada, que la oportunidad procesal legal para cuestionar tanto el Título base de la Ejecución, como el Mandamiento de Pago librado con respaldo en él, se encuentra totalmente precluido.” Recordó que el señor Varón Luna presentó en su debido momento excepciones que fueron decididas en su contra. Advierte que las copias de las consignaciones que allegó al expediente son posteriores al mandamiento de pago y son anteriores a la notificación personal de la orden de pago y por tanto anteriores a la sentencia que decidió las excepciones. (A folio 188).

15 A juicio del apoderado del señor Varón Luna, al saldo insoluto no debe denominársele capital. En cuanto al monto de la tasa de interés cobrada por el Banco, señaló que no pasa de ser una simple suposición que carece de sustento probatorio. Al respecto de las consignaciones aportadas, añadió que fueron efectuadas con posterioridad al proceso de reliquidación ordenado por la Ley 546 de 1999, por tanto no era posible que fueran tomadas en cuenta en el mismo. Alegó que para determinar si tales consignaciones fueron aplicadas bastaba con solicitar un histórico de pagos, listado en que puede observarse si los alivios fueron o no aplicados. Dijo que el proceso de liquidación realizado por el Banco fue avalado por la Superintendencia Bancaria y que no existen pruebas que desvirtúen esta

circunstancia. Recordó “que la reliquidación consistió en un proceso virtual, en el que sin importar si la obligación se encontraba al día o no, se ordenó a las entidades financieras actualizar la liquidación de todos créditos que estuvieran vigentes o se otorgaron con posterioridad al primero de enero de 1993, diseñando un nuevo plan de pagos, es decir, determinando las cuotas que el deudor debió o debía cancelar a partir del otorgamiento del crédito, aplicándole al crédito la diferencia que resultará de esa operación, si esta favorecía al deudor; por lo dicho, fueron múltiples los créditos que no obtuvieron alivio ya que no resultó diferencia favorable al deudor en el proceso, siendo ello avalado por la Superintendencia Bancaria.” (A folio 190).

16 Que indique: “1. Si la liquidación en mención, presenta un SALDO TOTAL RELIQUIDADO de la obligación No. 2000007771-9 por valor de \$11.398.066,85, enunciar cuanto corresponde a: (a) capital;(b) intereses corrientes;(c) intereses de mora; (c) seguros; (d) seguros; (e) otros, enumerarlos y discriminarlos en sus totales. / 2.Si la suma en pesos que corresponda, es diferente al capital de 8’400.000,00 contenido en el pagaré No. 20000771-9 del 26 de Enero de 1993 (...) explicar a qué corresponde. / 3. Si el SALDO TOTAL RELIQUIDADO corresponde al saldo insoluto de la obligación génesis de la ejecución. / 4. Si el SALDO TOTAL RELIQUIDADO es igual o equivalente al contenido en el numeral 1.1 de la pretensión PRIMERA de la demanda vista al folio 28 y si a la vez equivale a la cantidad contenida en el numeral 1.-) del resuelve del mandamiento de pago visto a folio 38. / 5. Que aclare si el SALDO TOTAL RELIQUIDADO, incluye, sí o no, capitalización de intereses.”

17 Recordó que con relación a las liquidaciones de créditos según lo dispuesto en el artículo 521 del Código de Procedimiento Civil opera la objeción. Dejó claro que “la liquidación corresponde a las sumas por las cuales se libró el mandamiento de Pago, esto es, Capitales reseñados en auto de 2 de noviembre de 1999 y los intereses allí también reseñados.”

18 Sostuvo que con ello se aportaba una prueba más a las excepciones presentadas que él considera han sido probadas. Dijo de nuevo que la reliquidación es ordenada por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999 y alegó que esta debe ser completa además de clara y comprensible conforme a la normatividad. Afirmó que es falsa la aseveración del Despacho según la cual “la liquidación corresponde a las sumas por las cuales se libró el mandamiento de pago, pues el mandamiento de pago está equivocada (sic) e ilegalmente en UPAC y por la suma de 887.9339 UPAC, que tampoco corresponde a la realidad como se le informa en las

excepciones, las cuales están siendo probadas a lo largo del proceso y la liquidación está dada en UVR, la cual no corresponde en sus equivalencias y dicha suma no fue probada ante el Despacho aunque arbitrariamente le colocaron cualquier cifra para cobrar la cual no corresponde al pagaré ni se encuentra en ninguna parte de la reliquidación. Es decir, para la parte dominante y fuerte económicamente dominante, su señoría no exige probar, sólo presentar la cifra que quiera cobrar y la parte débil y reducida al estado de indefensión se le niega todo, fomentando la injusticia y olvidándose de la equidad procesal. Pues hemos probado que esas cifras cobradas no tienen nada que ver con la realidad de la obligación y precisamente las pruebas es (sic) para comprobar si corresponde si o no a las cifras y su Señoría ya las da como ciertas y reales, eludiendo el derecho probatorio y su objetivo." Al respecto de los intereses, según el apoderado del señor Aldemar Varón, existe prueba de que en la reliquidación allegada por la parte demandante los intereses remuneratorios exceden del 65.00%, cifra ésta que desconoce y vulnera lo dispuesto en el parágrafo del artículo 28 de la Ley 546 de 1999, lo cual, sostuvo, también está probado mediante la documentación allegada al expediente por la misma entidad financiera.

19 Expresó que el monto de los intereses que resultaron de aplicar las ratas son exorbitantes pues superan el 70% como se demuestra en el anexo que adjunta. La rata aplicada en promedio do como resultante el 79.79%. dijo que esto se informó en las excepciones de fondo y que consta igualmente en la reliquidación presentada por la entidad demandante. Se aplicó la capitalización de intereses y también la capitalización e la corrección monetaria. Adujo, también, que fue probada la excepción de cobro de lo no debido y no precisamente por la parte demandada sino por la entidad financiera: "pues bien si fuera cierto que mi cliente estaba debiendo algunas cuotas, lo que si es cierto es que al efectuar la mal llamada reliquidación, quedó al día en sus cuotas, por tal motivo no había objeto de cobro o no estaba en mora, pero si nueva y desprevenidamente observa el movimiento en línea o la mal llamada reliquidación, los pagos de las cuotas se hicieron consecutivamente durante todo el año de 1999, es decir el crédito no estaba en mora y la prueba e ello está en la misma reliquidación." Añadió que la liquidación que aportaba su defendido concuerda con la presentada por la entidad demandante a excepción de los pagos que la financiera omitió informar al Despacho. Con ello, afirmó, la entidad incurrió en falsedad ideológica (sic) al ocultar parte de los abonos efectuados. Sostuvo además que al respecto de las cuotas en mora " debió el ejecutante informar cuál parte era capital y cuál intereses, lo cual no se probó y se aceptó alegremente por el Despacho, pues la cláusula aceleratoria debió ser

aprobada y ordenada por su Despacho, no por la ejecutante.” A continuación solicitó el apoderado del señor Varón Luna que se diera aplicación al principio de equidad procesal. Dijo que estaba probado el hecho de que los intereses aplicados al crédito del señor Varón Luna son superiores a los intereses bancarios y a los intereses de mora bancarios. Anotó que en las columnas K Tasa en UVR y R Tasa E.A. CORRECCIÓN MONETARIA CAPITALIZADA, se encontraba la sumatoria de las tasas es del 79.79% = al 10.5% + 69.29, tasas estas que superan las tasas bancarias para créditos corrientes para la fecha del crédito a la fecha de la demanda. Solicitó finalmente que se de aplicación al artículo 884 del Código e Comercio y en su defecto al artículo 2234 del Código Civil.

20 Dijo que en la liquidación allegada al expediente del crédito hipotecario base de la ejecución encontrada en el título II los totales referentes al capital insoluto - tanto el valor en UVR (130.2482896) como el valor en pesos (17'600.190,88) - no concordaba con lo expresado para los valores parciales en el Título III - valor de las cuotas en pesos (17' 020.023.15; valor de las cuotas en UVR 125.954.8217; valor capital cuotas UVR 52.211.2536. Agregó que la entidad se confunde al asignar cifras diferentes a un mismo concepto así: “Cuando se refiere a capital: Primero, como CAPITAL INSOLUTO asigna la suma de 13.248.2896 UVR y como VALOR CAPITAL CUOTAS UVR asigna la suma de 52.211.2536 UVR, pero cita otra cita también diferente y se refiere a VALOR CUOTAS UVR por la suma de 125.954.8217 UVR, sin que coordinación y congruencia entre estas cantidades, lo que quiere decir que no hay conocimiento de lo que hay que cobrar o si hay que cobrar o no.” Añadió que tanto la demanda como el mandamiento de pago mencionan el saldo insoluto de la obligación en 887.9339 Unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC y la financiera menciona la suma de 880.8284 Unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC. De acuerdo con lo anterior, dijo, la liquidación de la obligación se hizo en UPAC y de conformidad con el sistema aplicable a la modalidad aprobada para ese entonces bajo aplicación de la capitalización e intereses y corrección monetaria de acuerdo con la DTF. Esta modalidad, insistió, fue declarada inexecutable por parte de la Corte Constitucional mediante sentencia C-383 de 1999. Añadió que el saldo insoluto de la obligación de UPAC, por la suma de 880.8284 UPAC fue convertido a UVR y dijo que eso no fue lo que ordenó el Legislador a la luz de la Ley 546 de 1999, pues allí se estableció que a la reliquidación total del crédito que debió realizar la entidad ejecutante y no lo hizo. Si lo hubiera hecho, afirmó, entonces los intereses no habrían ascendido a ratas tan elevadas y concordaría con la corrección monetaria con topes de ratas IPC para la fecha e intereses remuneratorios a la rata del 11%

que es lo normado por la citada ley, llegando a ratas globales del 30% en promedio. En suma, señaló el apoderado del señor Varón Luna “que la reliquidación allegada al expediente por la entidad ejecutante es totalmente incongruente, pues las cantidades no son producto de una razonamiento real, propio de una no normatividad que la soporte, pues desde un comienzo se habló de 887 UPAC y últimamente hicieron la conversión a UVR, sin tener en cuenta la reliquidación ordenada por la Ley 546 de 1999 y ajustaron las cantidades a su acomodo y no a lo normado por las leyes vigentes./ Como resultado de la aplicación del sistema mencionado (...) los intereses aplicados alcanza ratas que superan el 70% [como ya había sido mencionado].” Terminó diciendo el apoderado del señor Varón Luna, que “como resultado de la liquidación de la presente obligación existe un capital a favor de [su] defendido por la suma de \$10.903.040.31 y con intereses al 30 de junio de 2003 por la suma de \$20.817.423.07, para un total de \$31.720.463,38, a favor de su defendido.”

21 Luego de un detenido análisis que puede consultarse a folios 389-401 cuaderno 2, llegó a la siguiente conclusión: “Del análisis de la reliquidación y el movimiento en línea, presentada por la parte demandante y por la objeción y documentos aportados por la parte demandada, se colige que la liquidación presentada por la parte demandante no está conforme a las sentencias sobre el tema proferidas por la Corte Constitucional y lo normado por el artículo 51 de la Constitución Política y [por] la normatividad en los antecedentes jurídicos mostrados, además de la vigente y concordante [con] el tema.” A su juicio, de todo el estudio se deriva que: “1.- No existe el título valor exigible en UVR; 2.- Se convinieron intereses pero la cuota no fue pactada; 3.- La tasa de interés aplicada a la liquidación del crédito excede a la máxima permitida por la Superintendencia Bancaria, para los intereses remuneratorios y de mora; 4.- En la reliquidación del crédito se capitalizó intereses; 5.- En la liquidación de crédito se cobró intereses sobre intereses.”

22 Dijo que al afirmar la inexistencia de título valor exigible en UVR se desconocía lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 546 de 1999, pues allí se estableció un plazo para ajustar los documentos desembolsados con anterioridad a la expedición de la Ley, pero “previando en el segundo inciso que, en caso de no poder ajustarse todos los pagarés donde se instrumentaran las deudas, así como las garantías de las mismas que estuvieren expresados en UPAC se entenderían por su equivalencia en UVR por ministerio de la Ley. En

foliatura figura un pagaré en UPAC que por obvias razones, se estaba tramitando un proceso, no se ajustó a UVR, pero que por mandato legal debe entenderse en UVR, situación que ignora la experta en su dictamen, violando la Ley y vulnerando los derechos del acreedor, hecho que de por sí deslegitima el dictamen.” Con respecto al aserto según el cual se convinieron intereses pero la cuota no fue pactada, adujo el apoderado de la entidad bancaria que en el ordinal segundo del pagaré suscrito se lee de forma clara cómo han de liquidarse cada una de las cuotas del crédito. Aseveró que las cláusulas contenidas en el documento no pueden desconocerse por cuanto no existe fallo ni norma que haya declarado su ilegalidad. Insistió en que “[e]l pagaré arrimado al expediente conserva su pleno valor y vigencia, debiendo modificarse sólo en lo atinente a la Unidad de Cuenta en la que se liquidó el crédito, esto es debe entenderse otorgado en UVR, no en UPAC.” Con referencia a la afirmación de acuerdo con la cual la tasa de interés aplicada a la liquidación del crédito excede a la máxima permitida por la superintendencia Bancaria, para los intereses remuneratorios y de mora se pronunció de la siguiente manera: “debe precisarse que la superintendencia Bancaria no determina cuáles son las tasa máximas legales permitidas, esto es labor asignada a la Junta directiva del Banco de la República. En segundo lugar, no se acredita por parte alguna la conclusión supuesta por la experta porque si colige este exceso por el hecho de cobrarse los intereses sobre el crédito reajustado por la corrección monetaria (...) esta operación esta autorizada por la Ley anterior y vigente (Artículo 17-2 de la Ley 546 de 1999 y es aceptada y reconocida por la misma Corte Constitucional en sus fallos. Al respecto de lo dicho por la perito sobre que en la liquidación del crédito se capitalizaron intereses, subrayó que la experta no había indicado en qué parte de la liquidación allegada había operado ese fenómeno y omitió mencionar asimismo “que es posible capitalizar la corrección monetaria no cancelada oportunamente por el deudor, circunstancia autorizada por la Ley y el fallo de la Corte Constitucional, tal como lo acredita el experto antes mencionado en su escrito según transcripción efectuada del fallo del Supremo Tribunal constitucional que subrayó.” Consultar en extenso las objeciones del apoderado de la entidad financiera demandante en el cuaderno 2 del expediente a folios 425-439.”

23 Concluyó en sus consideraciones que “las obligaciones válidamente contraídas en UPAC, si son claras y expresas, pueden ser exigibles ejecutivamente en caso de Mora de su deudor, ya porque fueron posteriormente expresadas en UVR, bien porque fue verificada su conversión, sin que pierda legalidad la obligación contraída en UPAC, tal como así consta en el Título Valor base de la ejecución (...) no hay duda para el Despacho, que en la liquidación

materia de la objeción, se tuvo en cuenta tanto los UPAC por las cuales se libró Mandamiento de Pago, como la conversión de los mismos a UVR y de estos a PESOS, así como los alivios imputados a la Obligación, circunstancias que permiten pues concluir, que la objeción planteada está llamada al fracaso y así se declarará y en consecuencia aprobará la liquidación planteada y que fuere objetada.” Consideró ese Despacho que “Teniéndose en cuenta tanto el Mandamiento de Pago, la conversión de UPAC a UVR, como la aplicación del alivio” no existe reparo alguno frente a la reliquidación presentada por la actora “dado que al practicarse las operaciones matemáticas de rigor, los resultados son iguales, dándose así cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 38 y 41 de la Ley 546 de 1999.” Consultar el fallo en extenso en el cuaderno 2 del expediente a folios 437-445.

24 “Artículo 140 (antiguo 152).- Modificado. Decreto 2289, Art. 1º núm. 80. Causales de nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 7. Cuando es indebida la representación de las partes, Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso.” Dijo la apoderada del señor Aldemar Varón Luna que: “[a]l no existir el poder en legal forma, por no estar originado o conferido por la persona u organismo de esa persona jurídica facultado para tal fin y entonces al librarse el mandamiento ejecutivo y al no producirse valoración o discernimiento previo por el juez de conocimiento, se afecta el debido proceso, se afecta el trámite y concluimos que hay trámite inadecuado del proceso, pues la actuación siguiente efectuada no era la actuación que debió ejecutar el juzgado, configurándose una nulidad insubsanable.”

25 “toda vez que, de los elementos probatorios allegados a esta actuación se desprende que una vez efectuada la reliquidación del crédito por parte de la entidad demandante, fue aplicado a la obligación un alivio de \$847.144.25 (...) el 1º de enero de 2000 y, una vez efectuado el descuento que ordenó la Ley 546 de 1999, el demandado continuó en mora, y no obra en el expediente prueba alguna de que se haya solucionado totalmente el crédito cobrado por vía ejecutiva, razón por la cual no podía terminarse el proceso para que la entidad financiera lo iniciara nuevamente, porque en todo caso, en lo que aquí concierne, esa determinación podía proferirse siempre y cuando los deudores hubieran acordado con su acreedor la refinanciación de su obligación a fin de ponerse al día, lo que aquí no sucedió.”

26 Lo que se ha afirmado, insistió, es que en virtud de la aplicación de tasas de interés “que exceden las emitidas por la superintendencia Bancaria, mi poderdante fue asaltado en su buena fe y perjudicado en sus ingresos, [pues] la cuota por pagar siempre fue creciendo de tal modo que ya fue impagable, además que el Banco Central Hipotecario BCH fue cerrado y por las sendas comunicaciones que envió mi poderdante al BCH, y que reposan en el expediente y sobretodo que lo alegado es que con los pagos a tan altas tasas de interés que fue liquidado la obligación siempre se le manifestó al juzgado de conocimiento que la obligación ya estaba cancelada, a lo cual hizo caso omiso y no le interesó investigar al respecto.” Añadió la apoderada del señor Varón Luna que en vista de lo anterior se ha iniciado, incluso, un proceso por enriquecimiento ilícito ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito del Espinal.

27 Las cuales como únicos requisitos exigen: (i) que el crédito esté en mora; (ii) que el proceso exista en el ámbito jurídico antes del 31 de diciembre de 1999; (iii) que se acoja a la reliquidación del crédito. Dice la apoderada del señor Varón Luna que estos requisitos se cumplieron tal como se prueba en el expediente. La legislación vigente debe ser por tanto aplicada pues de lo contrario se origina una vía de hecho. Anota, además, que el motivo que impulsó al Legislador para dictar la Ley de vivienda fue “otorgar una 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.” Con respecto al proceso de reliquidación, dice la apoderada del señor Varón Luna, que fue ordenado justamente con el fin de establecer a partir de allí las cantidades que las entidades financieras habían cobrado en exceso a los deudores del sistema UPAC. Agrega que el gobierno paga a las entidades financieras con el propósito de que estas a su turno disminuyeran la cantidad que habían cobrado en exceso . Este procedimiento justamente fue lo que se denominó reliquidación, “el mencionado cobro en exceso el gobierno nacional lo denominó abono y lo contempló en los artículos 40, 41 y 42 de la ley de vivienda y por eso dice EN CASO DE QUE EL DEUDOR ACUERDE LA RELIQUIDACIÓN DE SU OBLIGACIÓN, es decir si el deudor está de acuerdo de que el Gobierno Nacional le dé un abono por lo cobrado en exceso, para el abono de su obligación entonces debe terminar el proceso. ES DE OBSERVAR QUE EN NINGÚN MOMENTO SE MENCIONA LA TAL REFINANCIACIÓN NI EL TAL FINIQUITO DE LA DEUDA.” (Mayúsculas dentro del texto). Concluye, finalmente, que el juzgado accionado no investigó nunca si existió o no mora pues no tuvo en cuenta el experticio que él mismo solicitó y afirma una vez más que su poderdante no incurrió en mora

y que de eso existe constancia en el expediente.

28 Así se expresó la Corte en aquel momento: "(...) nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia."

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

30 Sentencia T-839 de 2005.

31 Corte Constitucional. Sentencia SU-640 de 1998; SU 168 de 1999.

32 En la sentencia T-441 de 2003, subrayó la Sala el hecho de que la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto de las causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales ha variado paulatinamente: "se ha abandonado como criterio básico la carencia de fundamentación legal y la construcción de los conceptos de capricho y arbitrariedad a partir de dicho elemento básico." A propósito de lo anterior, la Sala se refirió a las consideraciones realizadas en la sentencia T-1031 de 2001 cuando la Sala Séptima de Revisión, en respuesta a una argumentación parecida a la utilizada por las Salas de Casación Laboral y Civil de la Corte Suprema de Justicia - muy similar a la expresada por la Sección Cuarta del Consejo de Estado en la presente ocasión -, llamó la atención sobre la evolución jurisprudencial que ha tenido lugar respecto de los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial como requisitos para que proceda la acción de tutela contra providencias judiciales. Dijo la Sala en aquella oportunidad, que los conceptos capricho y arbitrariedad no sólo hacían

referencia a las situaciones en las que el juez imponía su voluntad sin sustento o fundamentación alguna, de manera burda y grosera. También se entendía haber incurrido en una actitud caprichosa y arbitraria cuando el juez: “se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) [así como] cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad).” La Sala resaltó la importancia que tiene para los jueces argumentar de modo razonable, tanto más cuanto los jueces gozan de una amplia potestad interpretativa. Lo razonable, dijo la Sala, “está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.” A renglón seguido, la Sala realizó un recuento de las distintas circunstancias genéricas de violación de la Constitución con fundamento en las cuales procede la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber: (i) Cuando la violación de la Constitución y la afectación de los derechos fundamentales se presenta como consecuencia del desconocimiento de normas de rango legal. Lo anterior, se corresponde, según la Sala, con el llamado defecto sustantivo e incluye “el desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes-, [así como los defectos] orgánico y procedimental”. (ii) en el evento en que se presenten problemas graves relacionados con “el soporte fáctico de los procesos –sea por omisión en la práctica o decreto de pruebas o [por la] indebida valoración de las mismas -.” Lo anterior equivale, a juicio de la Sala, al denominado por la jurisprudencia constitucional, defecto fáctico. Junto a los defectos mencionados, cuya presencia definió en un inicio el concepto de vía de hecho judicial, aparecen otras circunstancias en las que, según lo expresado por la Sala, tiene lugar la vulneración de los derechos fundamentales por parte del funcionario judicial, esto es, cuando: (iii) el funcionario judicial ha incurrido en un error. La jurisprudencia constitucional ha denominado esta situación vía de hecho por consecuencia; (iv) la decisión judicial carece de suficiente sustento o justificación; (v) la providencia desconoce el precedente judicial, en particular, el precedente sentado por la Corte Constitucional; (vi) la providencia judicial vulnera de manera directa la Constitución y viola los derechos fundamentales. Lo anterior, ha dicho la Corte Constitucional, se presenta en aquellas hipótesis en las que el funcionario judicial realiza una interpretación que contraviene preceptos constitucionales o cuando se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos, en los cuales, o bien la vulneración resulta manifiesta o se pone de bulto la negativa de resolver el punto ante una solicitud expresa por alguna de las partes en el proceso. Insistió la Sala, no obstante, que todas las circunstancias mencionadas con antelación las cuales abren paso a la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, presuponen, a su turno,

la vulneración de un derecho constitucional fundamental, tal como lo dispone el artículo 86 superior.

33 A juicio del demandante, la norma cuestionada desconocía lo dispuesto en los artículos 4º y 86 de la Constitución Nacional. Argumentó el actor que “las sentencias de casación no son intangibles, inmodificables, ni intocables pues, en caso de que se haya incurrido en vías de hecho, procede contra ellas la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos fundamentales vulnerados.” La norma cuestionada debía ser, a juicio del demandante, expulsada del ordenamiento jurídico por cuanto “dispone que contra la sentencia que resuelve el recurso extraordinario de casación no procede ninguna acción, salvo la de revisión, contraría manifiestamente el Texto Superior y debe ser retirada del ordenamiento jurídico

34 (...)

“Artículo 185. Decisión. Cuando la Corte aceptara como demostrada alguna de las causales propuestas, dictará el fallo dentro de los sesenta (60) días siguientes a la audiencia de sustentación, contra el cual no procede ningún recurso ni acción, salvo la de revisión.

La Corte está facultada para señalar en qué estado queda el proceso en el caso de determinar que éste pueda recuperar alguna vigencia. En caso contrario procederá a dictar el fallo que corresponda.

Cuando la Corte adopte el fallo, dentro del mismo lapso o a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, citará a audiencia para lectura del mismo.” En aquella oportunidad la Corte Constitucional decidió declarar inexecutable la expresión “ni acción” contenida en el precepto demandado.

35 “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.”

36 “ARTICULO 40. INVERSION SOCIAL PARA VIVIENDA. Con el fin de contribuir a hacer

efectivo el derecho constitucional a la vivienda, el Estado invertirá las sumas previstas en los artículos siguientes para abonar a las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo y para contribuir a la formación del ahorro que permita formar la cuota inicial de los deudores que hayan entregado en dación en pago sus viviendas, en los términos previstos en el artículo 46. / PARAGRAFO 1o. Los abonos a que se refiere el presente artículo solamente se harán para un crédito por persona. Cuando quiera que una persona tenga crédito individual a largo plazo para más de una vivienda, deberá elegir aquel sobre el cual se hará el abono e informarlo al o a los respectivos establecimientos de crédito de los cuales sea deudor. Si existiera más de un crédito para la financiación de la misma vivienda, el abono podrá efectuarse sobre todos ellos. En caso de que el crédito haya sido reestructurado en una misma entidad, la reliquidación se efectuará teniendo en cuenta la fecha del crédito originalmente pactado. / PARAGRAFO 2o. Quien acepte más de un abono en violación de lo dispuesto en este numeral, deberá restituir en un término de treinta (30) días los abonos que hubiera recibido en desarrollo de lo dispuesto en esta ley y los decretos que la desarrollen; si no lo hiciera incurrirá en las sanciones penales establecidas para la desviación de recursos públicos. La restitución de las sumas abonadas por fuera del plazo antes señalado deberá efectuarse con intereses de mora, calculados a la máxima tasa moratoria permitida por la ley.”

37 “ARTICULO 42. ABONO A LOS CREDITOS QUE SE ENCUENTREN EN MORA. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Los deudores hipotecarios que estuvieren en mora al 31 de diciembre de 1999, podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40, siempre que el deudor manifieste por escrito a la entidad financiera su deseo de acogerse a la reliquidación del crédito, dentro de los noventa (90) días siguientes a la vigencia de la ley. / Cumplido lo anterior, la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a reestructurar el crédito si fuere necesario. / A su turno, el Gobierno Nacional procederá a abonar a dichas obligaciones el monto total de la diferencia que arroje la reliquidación de la deuda, efectuada de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 41 anterior, mediante la entrega al respectivo establecimiento de crédito de los títulos a que se refiere el párrafo cuarto del mismo artículo. / PARAGRAFO 1o. Si los beneficiarios de los abonos previstos en este 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 párrafo 4o. del artículo

41, 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 2o. A las reliquidaciones contempladas en este artículo les serán igualmente aplicables el numeral 1 del artículo 41 anterior, así como lo previsto en los párrafos 1o. y 2o. del mismo artículo. / PARAGRAFO 3o. Los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales 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, tendrán derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos. Dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo. En caso de que el deudor acuerde {dentro del plazo} 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. 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. “ Los apartes tachados fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-955 de 26 de julio de 2000.

38 Corte Constitucional. Sentencia T-1181 de 2005.

39 Ver, entre otras, las sentencias T-606 de 2003; T-282 del 18 de marzo de 2005; T-357 del 8 de abril de 2005; T-376 del 11 de abril de 2005; T-391 del 14 de abril de 2005; T-472 del 10 de mayo de 2005; T-495 del 13 de mayo de 2005; T-896 del 26 de agosto de 2005, T-1220 de 2005 y T-1185 de 2005.

40 Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2006.

41 Por todas consultar las sentencias T-217 de 2005 y T-282 de 2005.

42 Corte Constitucional. Sentencia T-199 de 2005.

43 “En estas condiciones, para esta Sala de Revisión, no se da la violación al debido proceso por parte de la Juez 16 Civil del Circuito de Bogotá, de la manera como lo presenta la

peticionaria, pues si no ha hecho uso de las herramientas que la ley procesal ha puesto a su disposición dentro del proceso, ni ha pedido la terminación del mismo, no puede sostenerse válidamente la violación mencionada.”

44 El señor Varón Luna contrajo hipoteca abierta de cuantía indeterminada para “garantizar al BANCO el pago de todas las sumas que llegare a deberle por razón de los préstamos que durante el término de veinte (20) años le otorgue por cualquiera de las líneas de crédito que maneja y, en efectivo, en cédulas hipotecarias de inversión , o convertidos a unidades de poder adquisitivo constante de las creadas por el Decreto mil doscientos veintinueve (1229) de mil novecientos setenta y dos (1972) o en cualesquiera otras especies y para respaldar las deudas contraídas con anterioridad personalmente o con solidaridad de terceros , aunque el vencimiento sea anterior o posterior al del plazo antes indicado, así como para garantizar el cumplimiento de las demás obligaciones que a su cargo resulten por el otorgamiento de los respectivos préstamos , además de comprometer su propia responsabilidad y acogiéndose a los artículos dos mil cuatrocientos treinta y ocho (2438) y dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco (2455) del Código Civil, constituye HIPOTECA ABIERTA DE CUANTÍA INDETERMINADA a favor del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO sobre el siguiente inmueble (...)” (Escritura número 40 otorgada el día 20 de enero de 1993 a folios 18-24, cuaderno 2 del expediente).

45 Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2006.