

SENTENCIA T-823/08

(Agosto 21 de 2008)

FONDO NACIONAL DEL AHORRO-Deber de informar a usuarios la redenominación de créditos hipotecarios

DERECHO A LA INFORMACION-Redenominación de créditos hipotecarios

FONDO NACIONAL DEL AHORRO-Abuso de posición dominante

FONDO NACIONAL DEL AHORRO-Modificación unilateral de lo inicialmente pactado en el crédito

ACCION DE TUTELA CONTRA EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO-Procedencia por violación al debido proceso y principio de la buena fe al variar unilateralmente las condiciones del contrato de mutuo para la adquisición de vivienda

FONDO NACIONAL DEL AHORRO-Deber de restablecer el crédito en pesos y en el plazo indicado, según lo indicado inicialmente

Referencia: Expediente T-1.863.978

Accionante: Yudy Perea Garcés

Accionado: Fondo Nacional de Ahorro

Fallo objeto de revisión: sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del 5 de marzo de 2008, revocatoria de sentencia del Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, del 5 de febrero de 2008.

Magistrados de la Sala Quinta de Revisión: Mauricio González Cuervo, Marco Gerardo Monroy Cabra y Nilson Pinilla Pinilla.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensión.

La señora Yudy Perea Garcés, por intermedio de apoderada¹, ejerce acción de tutela² para solicitar la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, vulnerados, a su juicio, por el Fondo Nacional de Ahorro, en razón del cambio unilateral dispuesto por la entidad en las condiciones del contrato de mutuo con garantía hipotecaria, que había celebrado tiempo atrás con la accionante.

1.1. Fundamentos de la pretensión.

Sostiene la actora que en el contrato de mutuo se había estipulado que la obligación a favor del Fondo Nacional de Ahorro se cancelaría en 192 cuotas mensuales pagaderas a 16 años, las cuales se incrementarían anualmente con el IPC certificado por el DANE. En relación con los intereses, se había determinado que sobre el capital adeudado se pagaría una tasa de intereses variable, adoptada mediante acuerdo expedido por la Junta Directiva de la Entidad, que resultara de tomar el IPC vigente a la fecha del desembolso del crédito, más 5 puntos. No obstante lo acordado, argumenta, el FNA “abusó de su posición dominante al modificar las condiciones pactadas al variarle sus sistemas de amortización de pesos a Unidades de Valor Real (Uvr), pues unilateralmente cambió de las 192 cuotas inicialmente pactadas a 251 cuotas; es decir, cambió el acuerdo inicial de pagar el 16 años para pagar la deuda en 21 años”.

Considera la demandante que al modificarse de manera unilateral las condiciones inicialmente pactadas, “variando el régimen de pagos, aumentando el plazo y preliquidándolo en UVR, volviendo el crédito impagable”, lesionó sus intereses, generándole un grave perjuicio económico y poniéndola en riesgo de perder su vivienda. Tal decisión fue adoptada sin ser ella consultada, privándola así de poder defenderse de tan arbitraria medida, motivo por el cual estima le han violado su derecho al debido proceso. Por lo expuesto, solicita se ordene al Fondo Nacional de Ahorro “reestablecer el crédito en pesos y en el plazo inicialmente pactado”, para lograr la protección de sus derechos.

2. Respuesta de la entidad accionada

El Fondo Nacional de Ahorro³ informa en su intervención que otorgó a la accionante un crédito por valor de \$ 16.996.280.00 (como consta en la escritura pública contentiva del

contrato de mutuo civil garantizado con hipoteca y desembolsado el día 24 de marzo de 1999), cuyas condiciones pactadas eran la aplicación de un sistema en pesos denominado técnicamente “Gradiente Geométrico Escalonado en pesos” el cual presentaba cuotas crecientes en pesos y demás condiciones estipuladas en la escritura mencionada.⁴

Sostiene que se requirió ajustar el contrato celebrado a los sistemas de amortización establecidos en la Ley 546 de 1999, por lo que tuvo que red denominar los créditos de sus afiliados de pesos a UVR, aplicando el sistema denominado “Cíclico Decreciente en UVR”, el cual se ajustaba mejor a las necesidades económicas de los afiliados, y aplicando una metodología financiera que favoreciera los intereses de los ahorradores, pues de haberse mantenido el crédito en pesos el valor de las cuotas podía resultar tan alto que superaría el 30% del ingreso mensual del afiliado, lo cual no es permitido por la ley. Con fundamento en lo expuesto, el Fondo a mediados del año 2000 comenzó a realizar los ajustes financieros correspondientes, haciéndole saber a la accionante mediante el envío mensual de las facturas correspondientes, sobre las condiciones de amortización del crédito, intereses, cuotas en mora, saldo entre otros; además remitió una comunicación en la cual le explicaron las razones y justificaciones que había tenido el FNA, para cambiar su sistema de amortización.

De otro lado, advierte, que la entidad realizó el cambio con base en la facultad otorgada dentro del contrato de mutuo, donde en el párrafo se acordó: “...que el Fondo Nacional podrá variar las condiciones de amortización del crédito modificando como consecuencia de ello el valor de las cuotas mensuales a fin de adecuarlas a las nuevas condiciones, decisión que será comunicada por la entidad al deudor por cualquier medio”, circunstancia que se dio mediante comunicación directa entre la entidad y el afiliado a través de la factura que mes a mes envía, con lo cual el afiliado inmediatamente se enteró del cambio de amortización realizado. Insiste en que el Fondo transformó los créditos de vivienda de sus afiliados de pesos a UVR por disposición expresa del legislador y no por una decisión adoptada en abuso de posición dominante, como se ha malinterpretado de manera generalizada.

Para concluir, resalta que la acción de tutela no puede ser utilizada para hacer respetar derechos de rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos o cualquier otra norma de rango inferior y que el presente caso versa sobre una controversia contractual de tipo civil, por lo que la accionante cuenta con otros medios de defensa para obtener la protección de

sus derechos, agregando que tampoco se cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que la acción invocada por la actora como supuestamente vulneradora de sus derechos fundamentales tuvo ocurrencia hace más de cinco (5) años y no da a conocer hechos que evidencien que actualmente se le esté generando un perjuicio.

3. Hechos relevantes y medios de prueba.

3.1. La señora Perea Garcés celebró contrato de mutuo con garantía hipotecaria con el Fondo Nacional de Ahorro por un valor de \$ 16.828.000.005, obligación que se pagaría en un plazo de 16 años y en 192 cuotas mensuales sucesivas e incrementadas anualmente, que corresponden a capital, prima de seguros e intereses corrientes; a su vez se estipuló un incremento anual de las cuotas en relación con el año inmediatamente anterior correspondiente al índice de precios al consumidor (I.P.C) certificado por el DANE, para el mismo período y prima de servicios e intereses, corrientes o moratorios; además se acordó que sobre el capital adeudado pagaría una tasa de intereses variable, adoptada mediante acuerdo expedido por la Junta Directiva de la Entidad, que resultara de tomar el índice de precios al consumidor IPC vigente a la fecha del desembolso del crédito, mas cinco cero (5.00) puntos⁶.

3.2. El FNA modificó las condiciones pactadas a mediados del año 2000 y realizó ajustes financieros, redenominando el sistema de amortización, intereses, cuotas en mora, saldo entre otros.⁷

3.3. La accionante presentó derecho de petición ante la accionada el día 12 de octubre de 2005, para que se respetara el convenio inicialmente pactado, manifestando que las condiciones de mutuo⁸ “han sido modificadas en forma unilateral, arbitraria y por demás desmedidas toda vez que de 192 cuotas pasó a doscientos cincuenta y una(251) cuotas, y de liquidación en pesos, pasó de U.V.R. (unidad de valor real) desatendiendo el acuerdo inicialmente pactado sin tener en cuenta mi opinión ya que no me encontraba solicitando la reliquidación del crédito en comento” y resalta de igual manera que “la reglamentación que el Fondo Nacional de Ahorro aduce para aumentar el número de cuotas y cambiar las condiciones del crédito de pesos a U.V.R., es posterior a la firma de la escritura y por ende del contrato por lo que dicha entidad ha legislado hacia atrás en clara violación del principio de favorabilidad y sobre todo colocándome en una posición de sometimiento unilateral lo que

se refleja en perjuicio de mi patrimonio económico por la aplicación de una norma en forma retroactiva, cuando se debe tener en cuenta el principio de favorabilidad respecto de la parte más débil, dicha favorabilidad es reclamada por ustedes en todos los casos”⁹.

3.4. La entidad accionada dió respuesta al derecho de petición presentada por la accionante¹⁰, manifestándole que dicha entidad “tratando de buscar equilibrio entre el valor de la cuota y el ajuste del salario, decidió que todos los créditos aumentaran la cuota en el mismo porcentaje de incrementos de los salarios, o sea con el IPC anual. La anterior decisión produjo un menor valor de cuotas al inicialmente pactado, lo que necesariamente se debe compensar con un mayor plazo o con las realización de abonos extraordinarios a capital”, agregó que la Ley 546 de 1999 en sus cinco (5) sistemas de amortización permitidos, “no contempla el plan de amortización con el que nació su crédito por lo que el FNA debió ajustar el crédito al sistema cíclico decreciente en UVR por períodos anuales, por ser este sistema el más parecido y que mejor se ajusta al ingreso de la mayoría de nuestros deudores y en lo referente al costo del crédito, el FNA decidió cambiar de un (IPC +5%) a un costo similar del 5% efectivo anual sobre la UVR”.

4. Decisiones judiciales.

4.1. Primera Instancia.

El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá concedió el amparo al estimar que no obstante que el Fondo Nacional de Ahorro, “no tiene una función en su naturaleza jurídica, ni de establecimiento de crédito y de vivienda o de administrador de fondo de cesantías y pensiones, al desplegar su objeto, ocupa una posición dominante frente a sus afiliados, lo que hace en principio, que exista una asimetría del poder de negociación de las partes, razón por la cual, en caso de abusarse del derecho en función de tal posición, se están vulnerando, entre otros, derechos como el del debido proceso que es de raigambre fundamental”.

Sostuvo que en el caso objeto de estudio “se halla que sin consulta previa que hubiese posibilitado la anuencia de la tutelista se alteraron, en forma unilateral e inconsulta (amén de privada por carecer de publicidad que el acto recurría), las condiciones en que se pactó primigeniamente el contrato de mutuo celebrado lo cual como se dijo en fallo T-793 /04, afecta

directamente el derecho fundamental al debido proceso”.

Para concluir, señaló que si el FNA entendía que había una indebida forma de amortización del crédito acordado, debió haber ajustado el sistema, pero no alterar como lo hizo, ni el plazo, ni el crédito que fuera desembolsado en moneda legal, para trocarlo al indicador económico denominado UVR.¹²

4.2. Impugnación

La decisión anterior fue apelada por la entidad accionada, manifestando que el Fondo, para el desarrollo de su actividad, está sujeto a las normas de derecho privado y que en razón de que fue requerido por la Superintendencia Bancaria por aplicar un sistema de amortización no aprobado, hecho que se constituyó en una excepción, por lo cual el Fondo debió tomar una decisión urgente y adoptó el sistema de amortización “cíclico decreciente en UVR”.

De igual manera señaló que el Fondo no vulneró derecho fundamental alguno, toda vez que “envió comunicación de presidencia a la accionante y le informó de manera clara, comprensible y precisa las condiciones del crédito, e igualmente le solicitó acercarse o comunicarse a la entidad para que manifestara si estaba de acuerdo con el sistema escogido y en su defecto informara a la entidad cual sistema escogía, pero hasta la fecha no hemos recibido información alguna”.

Sostuvo que en el caso objeto de estudio se plantea una controversia contractual de tipo civil, motivo por el cual la accionante cuenta con otros medios de defensa para obtener la protección de sus derechos que considera se le están vulnerando al red denominar su crédito de pesos a UVR, pues la Corte ha señalado las características esenciales de la acción de tutela, como son la subsidiaridad y la inmediatez, lo que implica que la tutela requiere su formulación oportuna y que además, no este llamada a remplazar los procesos ordinarios o especiales.¹³

4.3. Segunda Instancia

La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó la providencia de instancia, al estimar que existen otros medios de defensa diferentes a la acción de tutela para superar el conflicto planteado. Además, advirtió que las modificaciones del crédito

fueron informadas a la deudora en el año 2002, donde consta el nuevo plazo y cobro en unidades de valor real, sin que obre prueba alguna que indique que ésta no las aceptó, pues solamente acredita una solicitud en la que pide información sobre el cambio de las nuevas condiciones, petición reiterada por la demandante en septiembre y noviembre de 2007, lo cual hace a la vez improcedente el amparo, dado que el tiempo transcurrido desde la época en que tuvieron lugar los hechos cuestionados y la acción de tutela interpuesta no existe un término razonable y proporcionado.¹⁴

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala es competente para la revisión del caso, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, en cumplimiento del Auto del doce (12) de mayo de 2008, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco de la Corte Constitucional.

2. El Problema Jurídico.

Corresponde a esta Sala de Revisión establecer si el Fondo Nacional de Ahorro, está vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad de la peticionaria, al modificar las condiciones iniciales pactadas en el contrato de mutuo, donde se estipulaba que el crédito otorgado era en pesos, a un plazo de dieciséis (16) años, para un total de 192 cuotas, las cuales se incrementarían anualmente con el IPC certificado por el DANE, para en su lugar cambiarlo por uno en UVR, que se pagaría en 251 cuotas y se prolongaría por el término de 21 años, con lo cual estima se vulneró su derecho al debido proceso, pues dicho cambio se hizo sin que mediara su consentimiento, argumentándose para el efecto que se estaba adecuando la obligación a los parámetros de la Ley 546 de 1999, y a las Circulares de la Superintendencia Bancaria.

Para responder el problema jurídico, la Sala se ocupará de examinar preliminarmente los siguientes temas reiterados por la Corte: i) el principio de buena fe y respeto a los actos propios; y ii) el deber del Fondo Nacional de Ahorro de concertar con los deudores la aprobación de las modificaciones en las condiciones de los créditos con ellos pactados.

2.1. Principio de buena fe y respeto a los actos propios. Deber del Fondo Nacional de Ahorro de concertar con los deudores la aprobación de las modificaciones en las condiciones de los créditos con ellos pactados.

Esta Corporación en reiterada jurisprudencia¹⁵ se ha pronunciado en relación con las modificaciones unilaterales que ha efectuado el Fondo Nacional de Ahorro a los créditos hipotecarios otorgados para la financiación de la compra de vivienda, las que ha sustentado en la necesidad de adecuar los créditos otorgados a las exigencias de la Ley 546 de 1999, así como a las directrices fijadas por los entes de control¹⁶ y ha precisado que tal actuación desconoce los principios de buena fe y del respeto de los actos propios, por cuanto al otorgar tales créditos lo hizo teniendo en cuenta las condiciones particulares de cada uno de sus deudores, quienes confiaban razonablemente en que las estipulaciones acordadas se mantendrían durante todo el tiempo de la obligación. De allí, entonces, que cuando las condiciones pactadas inicialmente son alteradas sin contar con el consentimiento previo y expreso de los deudores, se viola su derecho fundamental al debido proceso¹⁷, en la medida que se desconoce el principio de la buena fe y el respeto de los actos propios que hace procedente el amparo constitucional.

En Sentencia T-626 de 2005¹⁸, esta Corte sostuvo que cuando la entidad acreedora realiza modificaciones unilaterales sobre las condiciones de los créditos de vivienda, sin la aprobación del deudor, tal actuación es violatoria del principio de buena fe, del derecho al debido proceso y de respeto a los actos propios.

“3.1 La buena fe, el respeto de los actos propios, y la modificación unilateral de los contratos: En casos precedentes análogos a los presentes, la Corte ha considerado que el principio de buena fe que preside las relaciones contractuales se encuentra especialmente comprometido, y que la alteración unilateral de los términos contractuales prima facie desconoce dicho principio y el del respeto a los actos propios. En efecto, sobre el particular esta misma Sala de decisión recientemente consideró lo siguiente:

‘3. Principio de buena fe y respeto de los actos propios. Deber del Fondo Nacional de Ahorro de contar con la aprobación de los deudores para modificar las condiciones de los créditos que ha otorgado.

‘ El principio de buena fe, comprometido en las tutelas que se revisan, está consagrado en

el artículo 83 de la Carta Política en los siguientes términos: ‘Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las actuaciones que aquellos adelanten ante éstas’. De allí que haya señalado esta Corporación que la aplicación de este principio no se limita al nacimiento de la relación jurídica, sino que despliega sus efectos en el tiempo hasta su extinción.

‘La buena fe implica la obligación de mantener en el futuro la conducta inicialmente desplegada, de cuyo cumplimiento depende en gran parte la seriedad del procedimiento, la credibilidad de las partes y el efecto vinculante de los actos¹⁹.

‘Así pues, la alteración unilateral de los términos contractuales causada por alguna de las partes, desconoce el principio de buena fe y el respeto a los actos propios, es decir, el desconocimiento de la máxima según la cual a nadie le es permitido ir en contra de sus propios actos, cuando no obedece a una conducta legítima^{20.}’²¹”

De igual manera la Corte²² se ha referido específicamente a las modificaciones que el FNA ha realizado a los contratos de mutuo y ha concluido que el principio de buena fe y el respeto de los actos propios, deben ser tenidos en cuenta por dicha entidad, pues cuando otorga un crédito para la adquisición de vivienda a largo plazo, crea unas condiciones particulares para cada uno de los deudores en las que ellos confían legítimamente se mantendrán a lo largo de toda la obligación; por tanto, si éstas son alteradas por la entidad acreedora de manera unilateral e inconsulta, se configura una situación que vulnera el derecho fundamental al debido proceso.

Además, este Tribunal al resolver casos similares al que aquí se revisa, ha reiterado la importancia del principio de buena fe, que debe estar presente en todas las relaciones contractuales, con miras a proteger el debido proceso. Es así como en sentencia T-207 de 2006, concedió la protección del derecho fundamental al debido proceso de una persona a quien el Banco Colmena S.A. reliquidó en Unidades de Valor Real -UVR- el crédito de vivienda del demandante que había sido pactado inicialmente en moneda legal colombiana, sin que aquél expresara su consentimiento. Lo anterior, por cuanto analizadas las pruebas aportadas, se observó que la entidad demandada omitió informar previamente al ciudadano sobre la redenominación del crédito para compra de vivienda de interés social y, por tanto, vulneró el derecho al debido proceso de la persona titular del crédito.

En dicha oportunidad esta Corporación precisó, que:

“(iii) La pretermisión del procedimiento de información del deudor hipotecario, por parte de la entidad acreedora, a fin de obtener su consentimiento previo para modificar el crédito, afecta los principios de la confianza legítima y la buena fe, como quiera que la suscripción de un contrato permite a las partes confiar en que el mismo se cumplirá tal y como fue pactado y que no sufrirá alteraciones provenientes de ninguna de las partes.

“(iv) Así mismo, las modificaciones unilaterales que recaigan sobre las condiciones iniciales en que haya sido pactado un crédito de vivienda configuran una clara violación del derecho al debido proceso, por desconocimiento del debido respeto al acto propio²³.”

De conformidad con lo expuesto, resulta claro entonces que una entidad financiera no puede efectuar una reliquidación que no haya sido previamente consentida por el titular del crédito. Por consiguiente, solamente una vez surtido el procedimiento de información previa dirigida al deudor, seguido del ejercicio del derecho de contradicción por el titular de la deuda y la manifestación expresa de su consentimiento en relación con los cambios surtidos a las condiciones inicialmente pactadas, la entidad financiera podrá llevar a cabo la reliquidación de un crédito de vivienda a largo plazo. Lo anterior por cuanto, para este Tribunal la exigencia de un procedimiento que permita al deudor manifestar su consentimiento previamente a la reliquidación de un crédito de vivienda es la única manera de garantizar la vigencia de los derechos de aquél al libre desarrollo de la personalidad, igualdad y debido proceso.²⁴

Sobre el cambio unilateral de las condiciones del contrato de mutuo para la adquisición de vivienda por parte del FNA, bajo el argumento de que se debían adecuar los contratos de mutuo a la Ley 546 de 1999, la Corte señaló en la Sentencia T-822 de 2003²⁵, lo siguiente²⁶:

“...la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional considera que debe concederse la tutela porque se violó el debido proceso en los cinco casos, en razón de no existir información suficiente al reliquidarse y red denominarse los créditos por parte del Fondo Nacional de Ahorro; y, en consecuencia, deben revocarse todas las decisiones de instancia que no aceptaron el amparo.

La Corte ordenará que en la información que se debe dar a los deudores, el Fondo Nacional de Ahorro debe tener en cuenta lo estipulado en la ley 546 de 1999 y lo ordenado en la Circular Externa #085 de 2000 de la Superintendencia Bancaria que establece algunas de las condiciones que se deben llenar en la información para que se estime suficiente:

- ‘INFORMACION AL DEUDOR. En cumplimiento de los artículos 20 y 21 de la ley 546 del 23 de diciembre de 1999, las entidades destinatarias de este instructivo deberán remitir a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda vigentes y para los nuevos que se otorguen, una información clara, cierta, comprensible y oportuna respecto de las condiciones de sus créditos, de manera tal que el usuario conozca suficientemente la operación del sistema, la composición de las cuotas, el comportamiento del crédito durante su vigencia y las consecuencias de su incumplimiento”. (Subraya fuera de texto).

Para lograr esa información precisa y completa, la citada Circular 098 de 2000 también recuerda que “en el artículo 20 de la ley 546 de 1999, norma cuya exequibilidad fue condicionada por la sentencia C-955/2000 proferida por la H. Corte Constitucional, la entidad acreedora al momento de hacer la evaluación de la solicitud de reestructuración de una obligación de este tipo, deberá verificar que se cumplan los siguientes requisitos para que resulte viable la reestructuración:.... a. Que la primera cuota del crédito una vez reestructurado, que esté dispuesto a pagar el deudor, en ningún caso represente más del 30% de los ingresos familiares, de conformidad con el Decreto 145 de 2000.....’

Solamente cuando se llenen las condiciones antes indicadas se puede dar por efectuada la información, sin violación al debido proceso.”

En armonía con lo expuesto este Tribunal sostuvo en Sentencia T-652 de 200527, que “el Fondo Nacional de Ahorro, al modificar de manera unilateral e inconsulta las condiciones de los créditos de vivienda otorgados a sus deudores: (i) afecta de manera flagrante el derecho al debido proceso de sus asociados y (ii) abusa de su posición dominante pues la modificación de las condiciones de los créditos que ha otorgado deben ser consultados con el deudor dentro del marco arriba descrito, más aún cuando existen diversas opciones que permiten mantener los créditos en pesos”.

2.2. El deber del Fondo Nacional de Ahorro de concertar con los deudores la aprobación de las modificaciones en las condiciones de los créditos con ellos pactados.

La Corte en Sentencia T-1092 de 2005²⁸ revisó un caso similar al planteado en esta ocasión, en el que el FNA procedió a la modificación de las condiciones pactadas en un crédito de vivienda en el cual inicialmente debía ser cancelada en un plazo de 16 años, es decir en 192 cuotas mensuales sucesivas, sin contar con el consentimiento expreso del titular de la obligación crediticia. En esa ocasión, la Corte reiteró la jurisprudencia precedente y estableció que es “deber de los deudores concertar con los deudores la aprobación de las modificaciones en las condiciones de los créditos con ellos pactados”.

En dicho fallo, la Sala Revisión, resaltó que “el accionante confió en que las condiciones pactadas al momento de suscribir el crédito de vivienda con el F.N.A., se mantendrían hasta la cancelación total del mismo. Sin embargo, la entidad accionada justificando su conducta en la necesidad de adecuar dicha obligación a lo dispuesto por la Ley de Vivienda y a lo ordenado por la Superintendencia Bancaria, y abusando igualmente de su posición dominante, modificó las condiciones inicialmente pactadas, sin consultar dichos cambios con el tutelante,²⁹ vulnerando así su derecho al debido proceso pues si bien dicha entidad al igual de lo ocurrido en el caso resuelto por esta Corte en sentencia T-626 de 2005 remitió en su momento una comunicación al accionante en la que expuso dicho cambio, no se aprecia por ninguna parte que la misma hubiere dispuesto un procedimiento para que el actor hubiere dado a conocer su voluntad acerca de los cambios ocurridos”.

Por último es importante traer a colación lo afirmado en Sentencia T-611 de 2005, donde se sostuvo que no basta suministrar información sobre la reliquidación de los créditos. Sobre el particular dijo textualmente: “independientemente de las informaciones que en su momento el Fondo suministró a cada uno de los demandantes, lo cierto es que no obra en ninguno de los expedientes prueba alguna que acredite que la entidad demandada adelantó un proceso tendiente, no sólo a informar sobre los cambios introducidos, sino también a conocer la voluntad expresa de los deudores en cuanto a la modificación de sus créditos”.

De conformidad con lo expuesto, queda claro que la conducta asumida por el Fondo Nacional de Ahorro de efectuar modificaciones inconsultas a las condiciones pactadas inicialmente con sus deudores respecto a los créditos otorgados para la adquisición de vivienda, en decir de la Corte: (i) afectan de manera flagrante el derecho al debido proceso de los asociados y (ii) denota un claro abuso de la posición dominante del F.N.A en esta relación contractual, por cuanto la alteración de las condiciones de los créditos otorgados a los deudores las debió

consultar con ellos de manera previa, máxime cuando existen diversas opciones financieras que permiten conservar los créditos en pesos³⁰.

3. Análisis del caso concreto

3.1. La señora Yudy Perea Garcés solicita la protección de sus derechos al debido proceso, vivienda digna y buena fe, presuntamente vulnerados por el Fondo Nacional de Ahorro como consecuencia de la conversión a UVR efectuada sobre su crédito de vivienda, que inicialmente fue pactado en moneda legal colombiana y la subsiguiente modificación unilateral de las condiciones iniciales del contrato de mutuo suscrito por ambas partes.

3.2. De conformidad con el material probatorio allegado al expediente en el trámite de la acción de tutela, se encuentra demostrado que la accionante es titular de un crédito de vivienda otorgado por el FNA en virtud de un contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria que se encuentra registrado en la escritura pública No. 0024 del 6 de enero de 1999 de la Notaría Trece de Bogotá.³¹

3.3. En consecuencia, por tener la calidad de deudora de un crédito para vivienda, la demandante es una de las beneficiarias de las normas sobre financiación contenidas en la Ley 546 de 1999 y en particular, las destinadas a la protección de los usuarios de tales créditos.

3.4. Por este motivo, el Fondo Nacional de Ahorro, en calidad de entidad participante en el sistema especializado de financiación de vivienda tenía la obligación de efectuar en relación con el crédito de vivienda de la señora Perea Garcés, los cambios necesarios en el sistema de amortización del crédito otorgado de manera tal que se ciñera a los parámetros contemplados en la ley -prohibición de la capitalización de intereses, tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo- e igualmente brindar a la actora la posibilidad de ejercer sus derechos y manifestar su voluntad en relación con el cambio de las condiciones pactadas al inicio de la relación contractual, frente al plan de amortización de la deuda tal como fue enunciado en el punto anterior.

3.5. Ahora bien, según lo afirma la actora el Fondo Nacional de Ahorro reliquidó su crédito y como resultado de lo anterior, lo extendió de 199 cuotas a 251, pagaderas en un plazo no de 16 años, como se había pactado, sino de aproximadamente 21 años, sin consultarle

previamente tales cambios y dar su consentimiento. Por lo anterior, esta Sala advierte que el Fondo Nacional de Ahorro llevó a cabo la reliquidación del crédito de la actora de manera unilateral y en ausencia de un procedimiento tendiente a brindarle información previa y suficiente sobre el cambio que sería realizado, en aras de que en su calidad de deudora pudiera ejercer sus derechos, discutir con la entidad el mantenimiento de las condiciones pactadas al inicio de la relación contractual y expresar su voluntad en relación con dicha modificación.

3.6. Por ello y acorde con lo sostenido por la Corte Constitucional en anteriores oportunidades³², la información que en su momento haya suministrado el Fondo Nacional de Ahorro acerca de la modificación de las circunstancias pactadas inicialmente en relación con créditos de vivienda otorgados, no exime a dicha entidad de adelantar un procedimiento dirigido a permitir el ejercicio del derecho de contradicción del titular del crédito y obtener su consentimiento acerca de la posible modificación de las circunstancias pactadas. En efecto, como quedó dicho en punto anterior, no es suficiente para la entidad financiera demostrar que comunicó a la persona usuaria de un crédito de vivienda la modificación de las condiciones pactadas, como en efecto lo realizó el Fondo Nacional de Ahorro en el caso sub examine sino que, además, con el fin de sujetar su actuación al derecho fundamental al debido proceso, debe promover un procedimiento previo a la modificación que le permita conocer la voluntad del deudor. Ese procedimiento previo de interlocución con el titular del crédito, le permitirá, de un lado, adelantar la reliquidación y red denominación del crédito, es decir modificar las condiciones pactadas, si el deudor ha manifestado su aquiescencia en tal sentido o, de otro lado, acudir ante el juez competente para que dirima la controversia contractual, en caso de que no se cuente con la aprobación del deudor.

3.7. Por estos motivos, la Sala considera que el Fondo Nacional de Ahorro quebrantó el principio constitucional de buena fe y vulneró el derecho fundamental de la señora Perea Garcés, al debido proceso toda vez que en concordancia con la jurisprudencia analizada en las consideraciones de este fallo, al titular de un crédito de vivienda debe serle respetada su confianza legítima en que las condiciones inicialmente pactadas en el contrato de mutuo permanecerán y que, en caso de una modificación, le asiste la posibilidad de discutir con su contraparte las implicaciones de la misma e incluso oponerse a los cambios propuestos.

3.8. De otra parte, esta Sala observa que la señora Perea Garcés intentó ejercer sus derechos

mediante derecho de petición de octubre 12 de 2005 (cuaderno 1º, fls. 2-4 del expediente) donde solicitó al Fondo Nacional de Ahorro no aplicar el sistema de amortización en UVR a su crédito. En dicha solicitud explicó que el sistema planteado no mejoraría las condiciones establecidas para el pago de su crédito de vivienda y, por el contrario agravaría la situación pactada para el pago total de la obligación, por lo que solicitó se restablecieran las condiciones inicialmente pactadas.

3.9. Dicha petición no fue atendida por el Fondo Nacional de Ahorro, entidad que en los estados de cuenta del crédito del peticionario conserva la denominación de la deuda en UVR. En respuesta a dicha comunicación el FNA adjuntó una proyección de la obligación redenominada en UVR hasta el 13 de noviembre de 2007, que obra a folios 11 a 18, cuaderno 1º.

Así las cosas, la Sala advierte que el Fondo Nacional de Ahorro realizó una modificación unilateral de las condiciones del contrato de mutuo celebrado en el año 1999, en ausencia del consentimiento previo del titular del crédito de vivienda y no obstante la oposición de la señora Perea Garcés en su calidad de usuaria del crédito. Para ésta Sala es claro que la actuación de la deudora ante el Fondo Nacional de Ahorro demuestra su preocupación por los cambios unilaterales realizados, evidencian su diligencia en los asuntos relacionados con su obligación crediticia y desvirtúan la oposición del Fondo Nacional de Ahorro basada en que la accionante esperó cinco años para manifestar su descontento por la decisión de reliquidar su crédito.

4. Conclusión.

Con fundamento en lo expuesto, esta Sala, considera que el Fondo Nacional de Ahorro, vulneró el derecho fundamental de la actora al debido proceso, toda vez que alteró las condiciones contractuales pactadas en relación con el crédito de vivienda de la peticionaria en ausencia de un procedimiento previo que le permitiera manifestar su aquiescencia con tal modificación. En virtud de lo anterior y en armonía con la jurisprudencia reiterada por esta Sala en sus consideraciones, se ordenará al Fondo Nacional de Ahorro restablecer el crédito en pesos según lo pactado inicialmente con la demandante en el contrato de mutuo.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 5 de marzo de 2008, por la cual negó la tutela promovida por Yudy Perea Garcés contra el Fondo Nacional de Ahorro y, en su lugar, CONCEDER la tutela de su derecho fundamental al debido proceso.

SEGUNDO. ORDENAR a la accionada que proceda de conformidad con estas instrucciones:

a) Que en el término de cinco (5) días a partir de la notificación de la presente sentencia restablezca el crédito en pesos y en el plazo indicado, según lo pactado inicialmente con la demandante.

b) Una vez cumplido lo anterior, ordenar que, dentro de los quince (15) días siguientes, suministre a la señora Yudy Perea Garcés información clara, completa y comprensible del estado del crédito y del comportamiento del mismo, de llegarse a convenir en su modificación, con miras a adecuarlo a los lineamientos legales y jurisprudenciales en la materia.

c) En el evento en que sea necesario modificar las condiciones inicialmente pactadas del crédito en cuanto al plazo o monto de las cuotas que en pesos adquirió la demandante, y que debe continuar en pesos, será necesario contar con su consentimiento o aquiescencia, y, en caso contrario, se mantendrán las condiciones inicialmente pactadas, sin perjuicio de que el Fondo Nacional de Ahorro pueda acudir ante el Juez competente para dirimir la controversia contractual.

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.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La Dra. Gladys Castro Moreno actúa en nombre de la señora Yudy Perea Garcés, según el poder otorgado, que obra a folio 1º del cuaderno 1.

2La acción fue presentada el 28 de enero de 2008. Folios 55 a 61 cuaderno 1.

3En oficio dirigido al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá. Folios 81 a 85 del Cuaderno #1.

4 Ver Estado de Cuenta del fecha 13 de noviembre de 2007. Folios 11 y 12 del Cuaderno #1.

5 “..registrado en la accionada bajo el crédito No. 51916797-2, constituida a favor del Fondo Nacional de Ahorro mediante escritura pública No 0024 del 06 de enero de 1999, (...) otorgada en la notaria trece (13) del circuito de Bogotá, la cual trata sobre la hipoteca de primer grado sobre el bien inmueble” de propiedad de la accionante. Ver folio 2 a 4 del cuaderno 1.

6 Ver folios 6 al 8 del cuaderno 1.

7 Oficio del Fondo Nacional de Ahorro. Folios 81 a 85 del cuaderno 1.

8 consignadas en la escritura 0024 del 6 de enero de 1999, radicada en la notaria 13 del

circuito de Bogotá

9 Folios 7 y 8 del Cuaderno #1.

10 El 12 de octubre de 2005.

11 Ver folios 9-10, y 19- 20 oficios proferidos por el Fondo Nacional de Ahorro el 24 de septiembre y el 22 de noviembre de 2007.

12 Folios 86 al 88 del Cuaderno #1.

13 Folios 90 al 96 del Cuaderno #1.

14 Folios 10 a 15 del Cuaderno #2.

15 Sentencias T-822 de 2003, T-357 de 2004, T-793 de 2004, T-212, T-611, T-626 , T-652 de 2005 y T-1092 de 2005, T-207 y T-391 de 2006, entre otras.

16 Superintendencia Bancaria.

17 Sentencia T-611 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

18 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

19 Ver Sentencia T-141/04 (M.P.: Alfredo Beltrán Sierra) Cita ésta a su vez la Sentencia T-475/92 (M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz)

20 Sentencia T-793 de 2004 M.P. Jaime Araujo Rentería.

21 Sentencia T- 611 de 2005, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra.

22 Sentencias T-822 de 2003, T-357 de 2004, T-793 de 2004, T-212 de 2005 T-611, T-626, T-652 y T-1092 de 2005.

23 Cfr. Fundamento jurídico 10. Ibidem.

24 En la sentencia T-212 de 2005, la Corte estimó que “...los usuarios de créditos a largo plazo les asiste el derecho de contar con la oportunidad de discutir con su acreedor el

mantenimiento de las condiciones pactadas, al punto que las modificaciones inconsultas, por el solo hecho de la imposición, además de constituir manifestaciones abusivas, contrarias a la buena fe y al respeto por el acto propio, infunden desconfianza a las actividades financieras y quebrantan, no sólo los derechos patrimoniales de sus deudores, sino particular y principalmente sus derechos fundamentales a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad”. Esta sentencia fue reiterada en los fallos T-1250 de 2005 y T-1092 de 2005.

25 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

26 Posteriormente en la Sentencia T-793 de 2004, se dijo sobre el asunto lo siguiente: “Ahora bien, sin profundizar en el tema, no resultaba necesario para el Fondo Nacional de Ahorro abusar de su posición dominante y desmotar el crédito sin que el beneficiario de éste pudiese participar de ninguna manera en el proceso, sino que incluso le era dable a la entidad, si percibía que existía una indebida forma de amortización, conservar para su afiliado el sistema de pesos, pero ajustando la forma de liquidación de intereses a los parámetros legales. Además debe tenerse en cuenta que, según lo transcribe la misma entidad demandada, la orden proveniente de la Superintendencia Bancaria en virtud de la cual tomó la decisión de modificar el crédito del actor, instaba al Fondo a ajustar los sistemas de amortización, mas no a variar los créditos obtenidos en moneda legal al sistema de unidades de valor real, UVR.. En resumen, esta Sala considera que la conducta del Fondo Nacional del Ahorro es violatoria de los derechos fundamentales del actor. En consecuencia ordenará a esta entidad restablecer el crédito en pesos según lo pactado inicialmente con el actor. Una vez cumplido aquello, la entidad demandada deberá verificar si dicho crédito cumple o no con lo que esta misma Corporación y la Ley han establecido en relación con la prohibición de capitalización de intereses. En caso de que se verifique que el crédito del actor resulta contrario a lo que se ha establecido en dicho sentido, el Fondo Nacional del Ahorro deberá dar al señor Forero Silva información clara, cierta, comprensible y oportuna respecto de dicha condición, de manera tal que éste conozca suficientemente cómo opera el crédito, la composición de las cuotas, el comportamiento del crédito y cual va a ser el procedimiento a seguir por parte del Fondo Nacional del ahorro para ajustar el crédito a la prohibición de capitalización de intereses, conservando el pacto inicial en el sentido de que aquel se denominaría en pesos. En el evento en que sea necesario, para ajustar a la jurisprudencia de ésta Corporación, modificar las condiciones inicialmente pactadas del crédito en cuanto al

plazo o monto de las cuotas que en pesos adquirió el señor Mauricio Forero Silva y que debe continuar en pesos, será necesario contar con el consentimiento o aquiescencia del señor Forero Silva y en caso de que éste no lo de, se mantendrán las condiciones inicialmente pactadas, pero el Fondo Nacional del Ahorro podrá acudir ante el Juez competente para dirimir la controversia contractual.”

27 Este pronunciamiento fue reiterado en las sentencias T-1092 de 2005, T-1157 de 2005, T-1186 de 2005, T-207 de 2006.

28 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

29 “En efecto, si se revisa el contenido del documento que obra a folios 80 y 81 del expediente, se advierte claramente que el F.N.A., exponiendo los argumentos de orden legal que respaldan su decisión, modifica las condiciones inicialmente pactadas en el contrato de mutuo celebrado con el señor Cuero Góngora, sin que del contenido de dicho documento se pueda considerar que tal decisión se tomó previa aquiescencia del deudor. Por el contrario, se observa que efectuadas las modificaciones a las condiciones del contrato de mutuo, sólo le quedaba al accionante someterse a ellas y aceptarlas sin más miramientos, con lo cual es clara la violación del derecho fundamental al debido proceso”.

30 Sentencia T-611 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

31 Cuaderno 1º, fls. 2 a 4 del expediente.

32 Ver sentencias T- 822 de 2003, T- 611 de 2005, T-626 de 2005 y T- 1092 de 2005. En este último fallo, la Corte afirmó que si bien el Fondo Nacional del Ahorro remitió en su momento una comunicación al accionante en la que expuso el cambio en las condiciones inicialmente pactadas, no se aprecia por ninguna parte que la misma hubiere dispuesto un procedimiento para que el actor hubiere dado a conocer su voluntad acerca de los cambios ocurridos.