

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., octubre once de dos mil veintitrés.

Proceso : Ejecutivo hipotecario.  
Radicación : 25899-31-03-002-2012-00322-01.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el cesionario ejecutante, en contra del auto proferido el 3 de diciembre de 2021 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá.

## ANTECEDENTES

1. La sociedad Acueducto El Peñón S.A. suscribió pagaré el 12 de marzo de 1997 a favor de la Corporación Nacional de Ahorro y Vivienda Conavi, por la obligación No. 82990022581 por valor de 37.563,2687 UPAC, crédito que fue garantizado con hipoteca constituida en escritura pública No. 2604 del 4 de septiembre de 1996 sobre dos lotes de terreno (No. 72 y 73) de la parcelación “Altos de Yerbabuena”, identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. 50N-599022 y 50N-599023.

El 11 de marzo de 2003, a través de escritura pública 1202 de la notaría 20 de Bogotá, la señora Nancy Estella Guerrero compró el referido inmueble, constituyendo en dicho instrumento afectación a vivienda familiar sobre el mismo.

Pero como la obligación del Acueducto El Peñón S.A. entró en mora, Bancolombia S.A., endosatario en procuración, presentó demanda ejecutiva hipotecaria en contra de la aquí accionante, y se libró mandamiento de pago en favor del ejecutante el 21 de septiembre de 2012, el cual fue notificado a la ejecutada mediante aviso, sin que ésta propusiera excepciones o ejerciera defensa de en el término de traslado, ordenándose en consecuencia del comportamiento procesal seguir adelante la ejecución, de todo ello da cuenta el auto del 18 de julio de 2013.

Aprobadas las liquidaciones de costas procesales y del crédito en ejecución, autos del 6 de septiembre y 3 de diciembre de 2013, respectivamente, se practicó el embargo y el secuestro del inmueble objeto de la garantía real, se corrió traslado del avalúo presentado por la allí demandante y se le impartió aprobación el 6 de mayo de 2016, fijándose fecha en varias oportunidades para adelantar el remate del bien cautelado, diligencias que se declararon desiertas.

El 18 de agosto de 2021 la demandada otorgó poder a un abogado y éste solicitó la terminación del proceso por ausencia de la reestructuración de la obligación, alegando que la entidad financiera sólo había acreditado aplicar el alivio, pero no realizar la reliquidación y reestructuración del crédito, según lo ordenado en la Ley 546 de 1999 y la sentencia SU-813 de 2007.

Como anexo de su pedimento, aportó recibos de pago de impuestos prediales, copia de oferta de pago efectuada por la Nancy Estella Guerrero, certificado de tradición, sentencias de acciones de tutela promovidas por Eros Alberto Duque y estados de cuenta.

De estos dos últimos se observa que el señor Duque adujo por vía constitucional que el crédito solicitado ante Conavi tenía como finalidad adquirir un inmueble para su beneficio; que dicha entidad le ofreció la posibilidad de acogerse a un alivio, pero que como ello sólo procedía para personas naturales, el crédito se trasladó en cabeza de aquel, apareciendo por ello en los estados de cuenta elaborados por el banco como el titular de la obligación.

### 3. El auto atacado

Acudiendo a la sentencia SU-813 de 2007, la jueza de primera instancia advirtió que las obligaciones financieras otorgadas en UPAC para la adquisición de vivienda no eran exigibles hasta no ser reestructuradas, pero que al revisar el documento base de la ejecución, no se había demostrado que la acreencia había cumplido con ese requisito, lo que era obligatorio incluso aunque el proceso se hubiese entablado con posterioridad al 31 de diciembre de 1999, por lo que decretó la terminación del asunto y el levantamiento de las cautelas.

### 4. La apelación

Inconforme con la decisión, el extremo actor interpuso el recurso de reposición y subsidiariamente el de apelación, alegando que no se envió a su correo electrónico el escrito contentivo de la solicitud de la ejecutada en los tres días siguientes a la ejecutoria, lo que impidió el ejercicio de su defensa.

Que se incurrió en yerro en la providencia porque la sentencia SU-813 de 2007 establece que los requisitos exigidos se predicen solamente para obligación hipotecarias suscritas para la satisfacción del derecho a la vivienda, así como que el objetivo de la Ley 546 de 1999 es proteger el patrimonio familiar representado en vivienda.

Empero, el crédito objeto de la litis no tenía el propósito de adquirir vivienda individual a largo plazo, pues como se observa de la anotación novena de los certificados de tradición el Acueducto El Peñón S.A. compró los bienes a Luis Eduardo Celis Forero mediante escritura pública No. 2978 del 30 de noviembre de 1995, nueve meses antes de otorgarse la hipoteca (septiembre 4 de 1996) y quince meses de la suscripción del pagaré (marzo 12 de 1997).

A ello suma la naturaleza del deudor original, que era una persona jurídica, sociedad comercial de naturaleza anónima, hace que no sea a ella extensible la protección del derecho de acceso a la vivienda digna, lo que hacía improcedente la terminación decretada, a más de existir en el asunto embargo de remanentes que imposibilitaba acceder al pedimento de la señora Guerrero.

## CONSIDERACIONES

1. Para resolver el recurso se atenderá el siguiente orden , en primer lugar se expondrá un breve resumen de la forma como jurídicamente se reflejó la crisis del sistema Upac, la expedición de una nueva regulación legal para los créditos de adquisición de vivienda, los alcances que a la nueva regulación le dieron los fallos de control de constitucionalidad y tutela respecto de los créditos que se beneficiarían con la nueva doctrina de protección del derecho de acceso a la vivienda.

1.1. Como lo recordara la sentencia C-383 de 1999, dada la pérdida acelerada del poder adquisitivo de la moneda en nuestro país, por estar éste sometido a una continua depreciación a consecuencia de la inflación, para conservar la equidad en las obligaciones dinerarias, consideró pertinente la utilización en ellas del sistema valorista que se funda en el mantenimiento del poder adquisitivo de la cantidad de pesos en que inicialmente se pactó una obligación, sustituyéndose así el sistema nominalista que tenía como marco de referencia el valor nominal del peso circulante.

Se creó entonces la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, y se organizaron las corporaciones de ahorro y vivienda como instrumentos para la adquisición de la vivienda a largo plazo a través de créditos otorgados en éste instrumento, a través de los decretos 667 y 1229 de 1972.

Inicialmente el cálculo de la variación del valor de dichas unidades se encontraba ligado al índice de precios al consumidor, pero, en la década de los ochenta, las fórmulas para obtener la corrección monetaria se desligaron del I.P.C., para tener en cuenta la variación de las tasas de interés que se pagaba por certificados de depósito a término en bancos y corporaciones (Decreto 1131 de 1984).

Posteriormente, el cálculo de la actualización del valor de la unidad en mención se ciñó al promedio ponderado de la inflación más el pago equivalente en los depósitos a término fijo en bancos y corporaciones (Decreto 1319 de 1988).

Ya en la década de los noventa, la junta directiva del banco de la república, mediante resolución externa número 6 de 1993, sustituida luego por las resoluciones números 26 de 1994 y 18 de 1995, fijó la corrección monetaria en un equivalente del 74% de la D.T.F., decisión adoptada con soporte en la Ley 31 de 1992, dictada por el congreso en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 372 de la carta política y en virtud de la cual se regularon las funciones del banco de la república, al igual que las normas con sujeción a las cuales debían expedirse los estatutos de dicho estamento.

De la mencionada ley, sometida a control constitucional, fue declarada INEXEQUIBLE la expresión “*procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía*” contenida en el literal f) de su artículo 16. Consideró la Corte que, si bien es verdad corresponde al Congreso Nacional la expedición de las leyes relacionadas con el banco de la República y las funciones que compete desempeñar a su junta directiva, (artículo 150 numeral 22 y 372 de la Constitución) no lo es menos a que en virtud de la autonomía con que la Carta dota a dicho Banco, el legislador encuentra limitada su competencia para el efecto, por lo que carece de la libertad de configuración que respecto de la ley tiene en otros temas.

Es decir, la ley puede fijar las funciones de la junta directiva del banco de la república, pero sin desconocer, ni menguar, en nada la autonomía orgánica, administrativa y técnica de que ésta se encuentra investida, por expresa decisión del constituyente” (Sentencia C-383/99); razones que conllevaron a afirmar que el congreso se encontraba impedido para ordenar a la junta directiva del banco de la república, la fijación de la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Upac, “*procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía*”, pues aparte de encontrar limitada esa función de la junta directiva del banco, consideró que es a ella a quien corresponde, con independencia técnica, diseñar y utilizar los instrumentos que le permitan fijar los valores, los cuales no necesariamente pueden atarse a la variación de las tasas de intereses, sino a factores que por vía de ejemplo, señaló como la política salarial o la política fiscal.

1.2. Ante la decisión anotada, el gobierno con base en facultades extraordinarias conferidas por el artículo 49 transitorio de la Carta Política, actualizó el estatuto orgánico del sistema financiero, para expedir el marco normativo sobre financiación de vivienda a largo plazo, bajo la modalidad de las denominadas unidades de poder adquisitivo constante Upac, decreto ley que igualmente sometido a control constitucional, fue declarado **inexequible** en su totalidad, en lo referente a la mencionada temática de financiación de vivienda a largo plazo, y específicamente los artículos que estructuraban el sistema UPAC: Arts. 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140, toda vez que, consideró la Corte, aquellas no habían sido expedidas por una ley marco sino por un decreto ley en virtud de facultades extraordinarias concedidas al presidente de la República sobre temas en que le era vedada la delegación, de acuerdo con el artículo 150 numerales 10 y 19 de la carta política.

Posteriormente, a través de la sentencia C-747/99 la Corte Constitucional declara inexequible el numeral 3° del artículo 121 del Decreto 663 de 1993, que permitía la capitalización de intereses en los créditos otorgados para la adquisición de vivienda a largo plazo, por estimarla violatorio del artículo 51 de la Constitución que garantiza el derecho a una vivienda digna para los colombianos y señaló que le correspondía al congreso expedir una ley marco de regulación de la financiación de vivienda a largo plazo, conforme a reglas que consulten la justicia y la equidad.

Producto de tales pronunciamientos se expide la ley marco de regulación de la financiación de créditos para vivienda a largo plazo, ley 546 de 1999, que busca no solo cumplir con los parámetros fijados por la Corte Constitucional para la mencionada regulación a futuro, sino pretende dar una solución económica a los usuarios de aquellos créditos de vivienda que, por el alza incontenible del valor del UPAC y la capitalización de intereses, estaban siendo objeto de procesos ejecutivos para el cobro de sus acreencias, o que incluso, habían entregado o estaban a punto de entregar en dación en pago sus unidades de vivienda, todo ello por imposibilitarse el pago de las altas cuotas de amortización de aquellas obligaciones.

1.3. De manera que, la citada ley, contempló un régimen de financiación de los créditos para vivienda y fijo las condiciones por las que habían de regirse estos créditos, y condicionada su exequibilidad a los señalamientos que de aquellos hiciera la Corte Constitucional, en la sentencia en que ejerció tal control que se pueden resumir en los siguientes:

a.) La obligación de que los créditos para la adquisición de vivienda sean pactados en pesos o en unidades de valor real U.V.R. (art.17), unidades que habían sido creadas por el decreto 856 de 1999 aplicables inicialmente a los títulos de tesorería clase B, destinados a financiar apropiaciones del presupuesto general de la nación; allí se definió la U.V.R. como “*Unidad de medida que en razón de la evolución de su valor en moneda legal colombiana, con base en el índice de precios al consumidor, reconoce la variación del poder adquisitivo de la moneda colombiana*”, que tiene como propósito salvaguardar al acreedor por la depreciación de la moneda causada por la inflación.

Es decir se vuelve al I.P.C. como factor único en la determinación de la variación de la unidad representativa de valor en pesos. La Ley señalaba que la entidad encargada de establecer la metodología por la cual se iba a calcular el valor de la U.V.R. sería el CONPES y la Corte Constitucional encontró que tal atribución al órgano ejecutivo era inconstitucional, señalando que era ello función propia de la Junta Directiva del Banco de la República, pero que:

*“La U.V.R. únicamente es aceptable desde el punto de vista constitucional si sirve para introducir con exactitud y como un máximo dentro del cual la Junta Directiva del Banco de la República debe actuar el ajuste encaminado a conservar*

*el poder adquisitivo del dinero que se adeuda, pero no lo es si, por las complejas fórmulas matemáticas cuya comprensión está fuera del acceso al común de las personas, y sin base en norma legal alguna, conduce a sofisticadas modalidades que permitan el incremento ilegítimo del capital o de las cuotas de amortización de los préstamos. De allí que la UVR no pueda contener nada distinto en su cuantificación, de la variación de índice de precios al consumidor, como tope exclusivo. No se considera inconstitucional la UVR ni el artículo 3 que la contempla, siempre que reflejen verdadera y exclusivamente la inflación.”*

b.) Ahora, como todo crédito lleva consigo el pacto de una tasa de interés, el que se cobre en estos, debe ser sólo un interés real, no nominal, puesto que éste último está compuesto por los gastos de administración en que incurra la entidad financiera, la remuneración a que tiene derecho la entidad prestamista por realizar su negocio y la indemnización del acreedor por la disminución del poder adquisitivo de la moneda a consecuencia de la inflación, pero, toda vez que tal pérdida está cubierta con el pacto del crédito en UVR, la tasa a cobrar debe descontar su causación.

Bajo esa óptica, la Corte advierte como una de las causas que conllevan al crecimiento desmesurado de los saldos de los créditos y por ende de las cuotas de amortización de las obligaciones pactadas en UPAC para la adquisición de vivienda, el hecho de que los intereses nominales que los deudores pagaban a los bancos y corporaciones por estos créditos y la actualización constante de la unidad en que aquellos fueron pactados, conllevaban un doble cobro de la pérdida del poder adquisitivo del dinero prestado por causa de la inflación; a lo que se le sumaba el hecho que la tasa de interés no solo hacía parte integrante de la remuneración por el crédito concedido, sino que también era factor para determinar el crecimiento de la unidad de capitalización pactada.

Todo ello conduce a que la Corte<sup>1</sup> señale que para el pacto de intereses en esta clase de créditos:

*“Si de la tasa de interés nominal deducimos los puntos correspondientes a la inflación, queda una tasa real. Para la Corte la tasa real debe incluir la rentabilidad más costos administrativos, los que obviamente deben ser aprobados y aparecer en los registros contables.*

*Como en los préstamos de vivienda en UVR, en el sistema de la Ley examinada, el saldo de capital prestado es actualizado al ritmo de la inflación, en dicha unidad de cuenta ya está comprendida la inflación. Incluirla de nuevo en los intereses es cobrarla doble, lo cual, de acuerdo con lo expuesto es inconstitucional. Luego, para que la norma no sea declarada inexecutable, debe entenderse que la tasa remuneratoria sólo es la tasa real, esto es, la nominal menos la inflación.”*

Vale decir, con la garantía que asegure al prestamista un margen de utilidad en su labor de intermediación y el cubrimiento de los gastos de administración, toda vez que la no pérdida del poder adquisitivo del dinero prestado se cumple con el pacto de los créditos en UVR, esto es, la corrección monetaria.

La Corte Constitucional concluye que:

*“por ser el de acceso a la vivienda un derecho de rango constitucional que el Estado debe hacer efectivo, y por haberse establecido como objetivo prevalente en la Constitución de 1991 la democratización del crédito, según los lineamientos del Estado Social de derecho, las tasas de interés aplicables a los créditos de vivienda deben ser intervenidas por el Estado; no pueden ser pactadas por los contratantes en un plano de absoluta autonomía por cuanto su determinación según las*

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-955 de 2000.

*fluctuaciones del mercado hace posible que las instituciones financieras, prevalidas de su posición dominante, impongan a sus deudores, tasas y márgenes de intermediación excesivamente altos haciendo nugatorios sus derechos constitucionales a la vivienda y al crédito, y que se produzca un traslado patrimonial a favor de tales entidades que implique la ruptura del equilibrio que debe existir en esas relaciones contractuales y por el cual deben velar las autoridades competentes”* concluye entonces la Corte que *“La junta, en su condición de autoridad monetaria y crediticia, mediante acto motivado en que justifique su decisión, deberá fijar la tasa máxima de interés remuneratorio que se puede cobrar por las entidades financieras en este tipo de créditos. Ella, a su turno, será siempre inferior a la menor de todas las que se estén cobrando en el sistema financiero, según certificación de la Superintendencia Bancaria, sin consultar factores distintos de los puntos de dichas tasas e independientemente del objeto de cada crédito, y a la tasa menor se le deberá descontar la inflación para que no se cobre doblemente”*.

La tasa de interés así concebida fue fijada por la junta del banco de la república a través de las circulares externas números 14 y 20 de 1999, en 11% para créditos de vivienda de interés social y en 13.1 % para los demás créditos de vivienda a largo plazo.

Y en lo que respecta a los créditos pactados en pesos, ha de tenerse en cuenta la tasación señalada por esa misma autoridad al advertir que: *“Para los créditos perfeccionados antes del 3 de septiembre de 2000, la tasa máxima de interés remuneratoria será equivalente a 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionados con la variación de la UVR de los últimos 12 meses, tomando como fecha de partida el 3 de septiembre de 2000 y hasta el mismo día del año 1999, es decir,  $13.92\% + 9,45\% = 23.37\%$  efectivo anual”*

c.) La ley contempla además, la prohibición de capitalización de intereses en estos créditos, así como la imposición de cualquier tipo de sanción por prepagos totales o parciales, aspectos que resultan como aplicación de la cosa juzgada constitucional derivada de las sentencias C-747 de octubre 6 de 1999, que declaró inexecutable la capitalización de intereses contenida en el artículo 121 numeral 3 del decreto 663 de 1993 y la sentencia C-252 de 1998 que declaró inexecutable los artículos 2229 del Código Civil y 694 del Código de Comercio.

d.) También dispuso que en estos créditos no podrán presumirse intereses moratorios y que cuando se pacten no podrán exceder una y media vez el remuneratorio pactado, que no podrá, éste último, ser superior al determinado por la junta del banco de la república conforme a las limitaciones impuestas; así mismo, que no podrán pactarse cláusulas aceleratorias que consideren vencida la totalidad de la obligación, hasta cuando se presente la correspondiente demanda y que en dicho caso, el interés moratorio comprende el remuneratorio.

Esa precisa reglamentación del crédito para vivienda, sólo permitida a entidades que adquieran aval del Estado para ejercer dicha atribución crediticia, conlleva, además, la obligación a la entidad de informar al usuario, clara y comprensiblemente, una proyección de los intereses a pagar en cada anualidad y el cobro de estos en las cuotas mensuales en el primer mes de cada anualidad, con base en la cual podrán los deudores, dentro de los dos primeros meses de cada año, solicitar la reestructuración de su crédito para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago, pudiendo, de ser necesario, ampliar el plazo previsto para su total cancelación.

1.4. Ahora bien, como esta regulación fue diseñada para las futuras obligaciones y resultaba evidente que muchas familias venían siendo afectadas por el alza desbordada de sus deudas, en razón de la indebida capitalización de intereses, el doble cobro de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda o inflación, la indebida consideración para el establecimiento de la actualización de la UPAC de la

D.T.F. y el excesivo margen de intermediación cobrado por las entidades crediticias; se estableció un régimen de transición en beneficio de aquellos deudores.

Los deudores que contrajeron obligaciones a largo plazo para procurarse una vivienda individual, al amparo del régimen de las unidades de poder adquisitivo constante UPAC, adquirieron el derecho de solicitar la reliquidación de sus créditos, así como a demandar el reconocimiento de los perjuicios que les hubiere ocasionado la distorsión económica de ese sistema, lo mismo que el rompimiento del equilibrio prestacional en contratos que, por su finalidad, debían ser conmutativos.

Ello por cuanto, como consecuencia de la declaración de inexecutable del literal f), del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, que ordenaba tener en cuenta los movimientos de la tasa de interés en la economía, para fijar los valores en moneda legal de la referida unidad de cuenta<sup>2</sup>, así como de los artículos 121, numerales 3º, 18 a 23 y 134 a 140 del Decreto Ley 663 de 1993, relativos a la capitalización de intereses y a la estructura del aludido sistema de financiación<sup>3</sup>, ya aclarados, se advirtió que los deudores “afectados por haberse visto obligados a pagar más de lo que debían, gozan de las acciones judiciales pertinentes para obtener la revisión de sus contratos, la reliquidación de sus créditos y la devolución de lo que hayan cancelado en exceso”<sup>4</sup>.

Se buscaba con la reliquidación separar los ajustes que se hubieren efectuado a la unidad de poder adquisitivo constante UPAC, con referencia a las tasas de interés, de los que ésta unidad debió experimentar con soporte exclusivo en el incremento del índice de precios al consumidor (IPC); de modo tal que les fuera reconocida a los deudores la diferencia entre el valor del crédito como fue liquidado y como ha debido serlo, amén de la indemnización por el daño causado a consecuencia de la falta de simetría en el negocio jurídico.

1.5. Como los mencionados fallos de exequibilidad no tuvieron efecto retroactivo, pues en la sentencia C-383/99, se precisó que la metodología establecida en el literal f) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, para la determinación del valor de la Upac “no puede tener aplicación alguna, tanto en lo que respecta a la liquidación, a partir de este fallo, de nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos con anterioridad y en lo que respecta a los créditos futuros...”, y en la sentencia C-700 de septiembre 16 de 1999, la misma Corporación, luego de reiterar lo que había ordenado en el citado fallo, definió “hasta el 20 de junio del año 2000”, los efectos de su decisión de separar del ordenamiento jurídico, las normas que estructuraban el sistema UPAC, como también lo hizo en su fallo C-747 de octubre 6 de 1999, relativo a la capitalización de intereses.

La Corte señaló que la inclusión de los movimientos de las tasas de interés en la economía, como factor para la determinación de la UPAC, implicaba “un desbordamiento de la obligación inicial”, que “aparece como contrario a la equidad y a la justicia como fines supremos del derecho, es decir, opuesto a la ‘vigencia de un orden justo’, como lo ordena el artículo 2º de la Constitución”, además de no resultar ‘adecuado para permitir la adquisición y conservación’ de una vivienda, ‘como de manera expresa lo ordena el artículo 51 de la Carta en su inciso 2º’. Y consideró que un sistema así diseñado, “rompe el equilibrio de las prestaciones, de tal manera que ello apareja como consecuencia un aumento patrimonial en beneficio de la entidad crediticia prestamista y en desmedro directo y proporcional del deudor, lo que sube de punto si a su vez a los intereses de la obligación, se les capitaliza con elevación consecencial de la deuda liquidada de nuevo en unidades de poder adquisitivo constante que, a su turno, devengan

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sent. C-383 de 27 de mayo de 1999.

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sents. C-747 de octubre 6 de 1999 y C-700 de 16 de septiembre de 1999.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sent C-700 de 16 de septiembre de 1999

*nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida”<sup>5</sup>.*

Y, en la citada sentencia C-955 de 26 de julio de 2000, al revisar la disposición de la Ley 546 de 1999, que ordenó hacer un abono a los créditos en cuestión, “*por la diferencia que arroja la comparación entre las sumas que adendaban y las que efectivamente cancelaron*”, advirtió que ello no impedía que “*quienes estimen haber sufrido daño en su patrimonio como consecuencia de los pagos efectuados por conceptos que la Corte declaró inexequibles en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999, acudan, como es su derecho (art. 229 C.P.), a los jueces para que diriman los conflictos existentes al respecto, para cristalizar así los propósitos de la Constitución y de la ley en cuanto al restablecimiento de los derechos afectados*”.

A más de ello, el legislador, a través de la Ley 546 de 1999, no sólo le ordenó a los establecimientos de crédito que reliquidaran tales obligaciones para que se estableciera su verdadero saldo en función de una “*unidad de cuenta que refleja el poder adquisitivo de la moneda, con base exclusivamente en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE*” (arts. 3° y 41), sino que también dispuso que el Estado invirtiera cuantiosos recursos del presupuesto nacional, “*para abonar a las obligaciones vigentes que hubieren sido contratadas con establecimientos de crédito, destinadas a la financiación de vivienda individual a largo plazo*” (art. 40), abono que, además de constituir un pago y de liberar al deudor frente a la institución financiera acreedora, constituye también:

*“una excepción de pago total o parcial, según sea el caso, tanto para el establecimiento de crédito como para el Estado, en los procesos que se adelanten por los deudores para reclamar devoluciones o indemnizaciones por concepto de las liquidaciones de los créditos o de los pagos efectuados para amortizarlos o cancelarlos” (art. 43).*

*El legislador encontró, entonces, una situación creada, de excepcional gravedad, de cuya solución dependía no solamente la búsqueda reactivación económica sino la atención inmediata de la crisis individual y familiar causada por los aludidos factores, con inmenso perjuicio para miles de personas, razón por la cual, el Estado, a través de la Ley, se anticipó a reconocer su eventual responsabilidad, en los motivos que llevaron al colapso, y asumió voluntariamente los costos inherentes al resarcimiento de los deudores perjudicados, quienes durante años efectuaron pagos por conceptos que la Corte encontró inconstitucionales, y tanto él como las instituciones financieras se vieron enfrentados a la inminencia de un sin número de demandas legítimas instauradas ante los jueces, por los afectados, con miras a la reliquidación de sus créditos y a la devolución o abonos de las cifras ya canceladas en exceso”<sup>6</sup>.*

La ley 546 de 1999 dispuso además *Artículo 42. Abono a los créditos que se encuentren en mora. 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.*

La sentencia C-955 de 2000 declaró inexequible la exigencia de que el deudor manifestase a la entidad crediticia el deseo de que su crédito fuese reestructurado y se impuso que era la reestructuración un derecho que todos los deudores tenían para hacer viable el pago de su crédito y con ello la protección

<sup>5</sup> Sent. C-383 de 27 de mayo de 1999

<sup>6</sup> Sent. C-955 de 26 de julio de 2000.

de su derecho de acceso a la vivienda, pues implicaba que el crédito debido debía ajustarse a las reales condiciones económicas del deudor.

El cumplimiento de aquella reestructuración fue tomada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como una condición que debía haberse cumplida, para poder intentar una ejecución contra el deudor hipotecario de crédito para vivienda, que habiendo sido objeto de alivio y reliquidación cayese en mora en el pago, de tal forma que vino a considerarse que de no haberse efectuado la reestructuración del crédito para vivienda pactado en Upac, no podía iniciarse una nueva la ejecución, sentencia de unificación de tutela SU 813 de cuatro (4) de octubre de dos mil siete, al señalar como imperativo a observar por el juez de tutela que:

*“...también ordenará a la entidad financiera ejecutante que reestructure el saldo de la obligación vigente a 31 de diciembre de 1999, de conformidad con la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000 y sin el cómputo de los intereses que pudieren haberse causado desde el 31 de diciembre de 1999. La reestructuración deberá tener en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación económica actual del deudor. En todo caso, deberá atender a las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen. En el caso en el que exista un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor corresponderá a la superintendencia financiera definir lo relativo a la reestructuración del crédito en estricta sujeción a los criterios mencionados y dentro de un plazo no superior a treinta (30) días, contados a partir de la solicitud presentada por cualquiera de las partes. En ningún caso podrá cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito. No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración.*

Y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>7</sup> ha asumido tal lectura creando reglas precisas cuando el asunto se debate por vía de tutela, en procesos ejecutivos de créditos otorgados para vivienda que, por haberse inicialmente pactado en Upac, fueron objeto de reliquidación y alivio pero no de reestructuración, sin importar si habían sido o no objeto de un proceso ejecutivo anterior, considerando que aquella ejecución se soporta en un título ejecutivo complejo que también está constituido por la reestructuración ordenada por la ley 546 de 1999 en su artículo 42.

2. Sin embargo, es este el punto central del debate del apelante, que como se dejó expuesto y lo precisa la jurisprudencia, estos beneficios de reliquidación, determinación y aplicación del alivio y reestructuración del crédito hipotecario, fueron diseñados primordialmente para el deudor hipotecario del crédito asumido para la adquisición de su vivienda, en el trasfondo de toda la protección estaba dada, según lo expone la Corte Constitucional, como garantía del Colombiano de acceder a una vivienda que recoge el artículo 51 de la Carta Política.

Aspecto que se reseña ha tratado la Corte Constitucional en sentencia de T-328 de 2010 indicando que:

*“De igual forma, persiguiendo el fin último que tenía la Ley 546 de 1999, que no era otro más que proteger el derecho fundamental a la vivienda digna de deudores hipotecarios que, ante la imposibilidad de seguir pagando sus obligaciones pactadas en UPAC, fueron demandados en procesos ejecutivos, la Corte Constitucional, en la sentencia T-105 de 2005, reiterada por la sentencia T-1225 de ese mismo año, confirmó las decisiones judiciales de instancia que negaron el amparo constitucional a un peticionario que había incumplido con el pago de las cuotas de un crédito de libre inversión pactado en UPAC y que, en consecuencia, había sido demandado ejecutivamente. En esta última decisión esta Corporación afirmó:*

<sup>7</sup> Sentencias de Tutela STC 10951; 2747, 3862, 5709, 8059, 9555, de 2015.

*“(…) en virtud de la Sentencia C-700 de 1999 desaparecieron, tanto las normas relativas al aludido sistema de financiación de vivienda, que estuvo ligado a la creación de las UPAC y al nacimiento de las corporaciones de ahorro y vivienda, como las referentes a compras de oficinas, locales, bienes comerciales, etc., objetos a los que se extendió posteriormente el sistema inicialmente concebido para vivienda, motivo por el cual lo resuelto por la Corte en el mencionado fallo afectó todas las formas de contratación que utilizaban esa modalidad de crédito, y también las que regulaban los créditos con destino a constructores. No obstante, indicó que aunque las disposiciones declaradas inexequibles en aquella oportunidad no distinguían entre los créditos por el tipo o clase de bien inmueble que se adquiriera, resultaba cierto que la Ley 546 de 1999: “quiso regular únicamente la actividad de financiación en cuanto a compra y construcción de vivienda a largo plazo, y tal escogencia por parte del legislador sobre la materia objeto de su actividad se encuentra dentro de su libertad de configuración, varias veces avalada por esta Corte. (…)” (Subrayado original) De tal suerte que, señaló categóricamente que: “De esta manera es necesario concluir que las disposiciones recogidas en la Ley 546 de 1999, en especial las relativas a la reliquidación y terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios, solamente aplican, por voluntad del legislador, en relación con créditos para vivienda.” (Subrayado fuera de texto)”<sup>8</sup>*

2.1. De donde se deriva que es condición para que aplique toda la protección derivada de la ley 546 de 1999 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, anterior y posterior a dicha ley, atrás citada, que el crédito sea anterior a la vigencia de aquella norma, que hubiere sido otorgado para la adquisición de vivienda en Upac; para que concedido en esas condiciones fuese objeto de reliquidación, determinación y aplicación del alivio y reestructuración.

Y ocurre que en el caso, como lo alega y sustenta el recurrente, no se acredita que se trate de que el que es objeto de este proceso sea un crédito concedido con tal propósito, por el contrario de las documentales obrantes al plenario permiten afirmar que se otorgó con fines distintos a la compra o adquisición de vivienda.

2.2. En este punto cobra especial importancia la diferenciación hecha por la Corte Suprema, en el sentido de especificar que mientras que la reliquidación consiste en el procedimiento de los artículos 40 y 41 de la Ley 546, que finalmente termina en la aplicación de los abonos de ley; la reestructuración opera como un acuerdo voluntario al que llegan el deudor y el acreedor, modificando algunos aspectos del crédito.

En el mismo sentido, que “la aplicación fraccionada de una ley cuya finalidad y aplicabilidad es taxativa, y que por lo mismo se restringe a los créditos de largo plazo suscritos por personas naturales para la adquisición de vivienda, no permite, como así lo dejaron ver algunas providencias de esta Corporación, que las normas contenidas en dicha ley puedan ser aplicables de manera extensiva a otros tipos de créditos, ya sean comercial, de libre destinación o como en este caso para la construcción. Es claro entonces, que la Ley 546 de 1999 tenía como exclusiva finalidad la de ofrecer las herramientas jurídicas para la reliquidación de los créditos de vivienda suscritos por personas naturales y que habiendo sido pactados en UPAC debían ser reliquidados a UVR, eliminando de esta manera todos los factores que en su momento fueron los causantes de la crisis hipotecaria de vivienda, pero con la clara intención de garantizar el respeto y protección del derecho a la vivienda”<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> Sentencia T-328/10 MP Dr. Jorge Iván Palacios Palacios

<sup>9</sup> Sentencia T-309 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Ahora bien, es cierto que más adelante complementó esa postura, precisando que “es claro que (i) la Ley 546 de 1999 tiene por objeto regular el sistema especializado de financiación de vivienda, del cual hacen parte, por expresa disposición legal, los constructores; y además tiene como finalidad *“Promover la construcción de vivienda en condiciones financieras que hagan asequible la vivienda a un mayor número de familias”*, comprendiendo no solo las reglas que regulen la reglamentación de un contrato de mutuo con garantía hipotecaria, cuyo objeto sea la adquisición de vivienda individual, sino un conjunto de aspectos, sujetos y relaciones que trascienden ese limitado ámbito, de forma tal que, la ley más allá de regular una modalidad específica de crédito, se preocupa por establecer un “sistema de financiación de vivienda”; y (ii) el artículo 38 establece como mandato de carácter general, la conversión de **todas las obligaciones pactadas en UPAC**, a UVR, por ministerio de la ley, sin hacer distinción en su aplicación a alguna clase de crédito determinado”.<sup>10</sup>

Y en la misma decisión expone las razones que permiten concluir que el artículo 38 de la Ley 546 de 1999 es aplicable a los créditos otorgados bajo la modalidad de *“reglamento crédito constructor”* porque “su artículo 1° establece como objeto de la ley definir los criterios y normas generales para la reglamentación de un sistema especializado de financiación de vivienda individual a largo plazo”; “su artículo 2 dispuso como uno de sus objetivos la protección y el fomento del ahorro destinado a la construcción” y “su artículo 4 incluye como integrante del sistema especializado de financiación de vivienda a los constructores, por lo que debe entenderse que les son aplicables las disposiciones de la ley marco que lo regula” “Cuarto, porque si bien su artículo 25, señala de forma expresa que las normas contenidas en los artículos 17 y 18 de la norma resultan aplicables a los créditos otorgados para la construcción de vivienda, ello no implica que otras normas generales, referidas a ellos e incluidas en el régimen de transición dispuesto en la ley no se apliquen.”<sup>11</sup>

Por ello resaltó que “el mandato contenido en su artículo 38, sobre la redenominación de los créditos pactados en UPAC a UVR, no excluye su aplicabilidad a los créditos de construcción, y por el contrario, los incluye expresamente al referirse a *“todas las obligaciones expresadas en UPAC”*. En este sentido, contiene un mandato de carácter general, aplicable por ministerio de la ley”.

Pero también, expone la Corte Constitucional que hay claros límites en la aplicación de determinados aspectos de esa normativa pues *“No obstante, es importante resaltar que solo para créditos para la adquisición de vivienda individual, se generan alivios o beneficios, de naturaleza completamente distinta. De esta forma, sólo a los créditos al constructor les es aplicable la redenominación, pero no los beneficios, pues estos últimos estaban destinados únicamente a personas que acudían al sistema financiero para realizar su acceso a la vivienda”*<sup>12</sup>

2.3. Volviendo al caso y tomando en consideración el precedente expuesto, se tiene que el pagaré base de la ejecución fue suscrito por Acueducto El Peñón S.A. el 12 de marzo de 1997 a favor de la Corporación Nacional de Ahorro y Vivienda Conavi, por la obligación No. 82990022581 por valor de 37.563,2687 UPAC, y fue garantizado con hipoteca constituida en escritura pública No. 2604 del 4 de septiembre de 1996 sobre dos lotes de terreno (No. 72 y 73) de la parcelación “Altos de Yerbabuena”, identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. 50N-599022 y 50N-599023.

<sup>10</sup> Sentencia T-161A de 2019 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>11</sup> Ídem.

<sup>12</sup> Sentencia T-161A de 2019 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Igualmente, obra como anexo de dicho instrumento copia del acta No. 61 de la Junta Directiva del Acueducto El Peñón S.A., por la que se autorizó la gestión de un crédito de constructores con la entidad financiera referida para obtener dineros que se destinarían a “la construcción de la casa de Altos de Yerbabuena”.

También se observa de los documentos adosados con la demanda y los que acompañó la ejecutante a la solicitud de terminación, que la obligación se reliquidó, redenominándola de UPAC a UVR, además de aplicársele un alivio por valor de \$71.156.024,66 pesos al 3 de abril de 2000.

De donde se desprende que la obligación que se ejecuta no constituye un crédito que una persona natural haya asumido para con él adquirir una vivienda, por lo que no le resulta aplicables las previsiones de la Ley 546 de 1999 y la doctrina constitucional citada.

Que aun asumiéndose que se trata de un crédito de constructor, por la advertencia que se hizo en el acta anexa a la escritura pública por la que se otorgó la hipoteca, ese crédito de constructor sólo otorgaría a la persona jurídica beneficiaria de aquel, en aplicación de la ley de vivienda y su desarrollo jurisprudencia, el derecho a la redenominación de su obligación, pero no los beneficios de reliquidación y reestructuración del crédito ni que fuesen estos requisitos de previo cumplimiento para dar impulso a la ejecución, que la jurisprudencia precisa son reservados a las personas naturales.

Y acreditado resulta que la entidad financiera ejecutante aplicó al crédito que acá se cobra, un alivio al 3 de abril de 2020, por lo que las condiciones previstas en la aludida norma para esta clase de créditos se entenderían satisfechas con esa actuación; pues resultaba suficiente con redenominar la obligación de UPAC a UVR, como ocurrió, para poder cobrar ejecutivamente el crédito hipotecario en caso de mora, pues como se trataba de una relación comercial (de construcción), no le resultaban aplicables el resto de derechos de los que eran titulares las personas naturales.

Y aún en gracia de discusión, aunque se tuviera por cierta la manifestación efectuada por Eros Alberto Duque en fallo de tutela, (quien adujo que la obligación se había trasladado en cabeza suya para poder realizar el alivio), de lo que no obra prueba en el proceso, lo cierto es que aquel enajenó el inmueble a AJC S. en C. por escritura pública No. 1186 del 12 de abril de 2000 y, ésta a su vez, lo vendió a la aquí demandada por escritura pública No. 125 del 11 de marzo de 2003.

De ese modo, no es la ejecutada parte de la relación obligacional que se ejecuta, simplemente es la adquirente posterior del bien y actual titular de dominio de un predio que adquirió gravado con hipoteca, por ello, tampoco le son aplicables las garantías de reliquidación, aplicación de alivio, reestructuración del crédito y terminación de los procesos ejecutivos iniciados sin agotar esas etapas, y resulta errada la decisión apelada que, sin detenimiento en el estudio de los pormenores del crédito que se ejecutaba, consideró aplicable la doctrina constitucional que no se aviene al caso, por las puntuales circunstancias que se dejaron expuestas.

Por ello, la decisión apelada se revocará porque no es la ejecutada una obligación adquirida para la financiación de vivienda individual a largo plazo por una persona natural, con ello, no le son aplicables las exigencias procesales derivadas de la reseñada doctrina constitucional que impera en la materia en protección del derecho al acceso a la vivienda.

Ningún reproche cabía hacer a la ejecución que se adelantaba en el punto, no era procedente la exigencia de reestructuración del crédito para el inicio de la ejecución, o para la exigibilidad del título

como se consideró en la decisión recurrida, por ende, no resultaba viable decretar la terminación del proceso, ni cancelar las medidas cautelares, pues se impone ordenar que la ejecución debe proseguir.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Civil-Familia,

**RESUELVE**

**REVOCAR** el auto proferido el 3 de diciembre de 2021 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá que dispuso la terminación del proceso y, en su lugar, ordenar la continuación del proceso.

Sin condena en costas procesales.

Notifíquese y devuélvase,

**JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**  
Magistrado

Firmado Por:

**Juan Manuel Dumez Arias**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**

**División De Sistemas De Ingeniería**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bab3f8b0afca3b2ab44588968d6eed85d657196113dd2d20cd8e3a89bdf01a4f**

Documento generado en 11/10/2023 01:03:28 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**