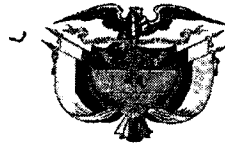


REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DE
BOGOTÁ CALLE 12 No.9-23, TORRE NORTE, PISO 3º, OFICINA
207 EDIFICIO VIRREY

Bogotá D.C., Trece (13) de octubre del dos mil veinte (2020)

Proceso: Ordinario

Demandante: María Cecilia Peláez Vélez

Demandado: Bancolombia

Radicación: 2014-419

Decisión: Sentencia de 1ª instancia

De conformidad con lo previsto en el inciso 3º del numeral 5º del artículo 373 del Código General del Proceso, y según se anunció en la audiencia celebrada el **9 de octubre de 2020**, se procede a dictar sentencia que defina la instancia dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

En el libelo con el que se dio inicio al referenciado proceso, considerada la subsanación que de él se hizo que obra a folios (26 a 33 y 42 a 44), su proponente, solicitó en lo que denominó 'pretensión única' declarar el incumplimiento del contrato de mutuo celebrado por parte del banco demandado con base en la ausencia de aplicación "(...) de las sentencias (...) proferidas por la Corte H. Constitucional, con relación a la revisión y adecuación constitucional...".

HECHOS:

2.1) La demandada confirió crédito para adquirir vivienda a la accionante por valor de \$165.500.000.00., (enero. 1996), pactado en UPAC, con una tasa de interés “(...) *extravagante*” del 14% anual, más un sistema de gradual de amortización distribuido en 180 cuotas mensuales.

2.2.) Del monto pactado, se pagó la suma de \$55.538.453, 67; las cifras anteriores, dice, son exagerados con relación al monto financiado, con una figura que fue declarada inconstitucional aunado a una tasa excesiva, desconoce la función social del contrato de mutuo, inspira el Estado Social de Derecho, en particular el artículo 51 *superior*.

2.3.) La demandada debió haber cumplido con el mandato de revisar el crédito conforme a los parámetros señalados en las sentencias C-955 y 1140 ambas del 2002, proferidas por la Corte Constitucional.

2.4.) No obstante haberse solicitado, la demandada se negó sistemáticamente a cumplir el mandato constitucional, por el contrario, continuó cobrando cuotas, intereses y demás valores contrarios a la Carta Política, “(...) *engañándoles respecto a su derecho a reclamar, diciéndoles que esas decisiones no les aplicaba a ellos, amenazándoles con despojarlos de su vivienda...*”.

III. ACTUACIÓN PROCESAL:

3.1) La demanda se sometió a reparto el 27 de junio de 2014 (fl. 34), siendo admitida en el Juzgado 17 Civil del Circuito el 25 de agosto siguiente (fl. 45) donde se ordenó correr traslado a la

242

demandada y se dispuso su enteramiento conforme a los artículos 315 a 320 del Código de Procedimiento Civil.

3.2.) Bancolombia S.A., contestó el libelo oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Frente a los hechos, los negó en su totalidad, haciendo la claridad que el crédito se había otorgado inicialmente en 2.021.8506 UPAC; que la calidad de 'extravagante', atribuida a la tasa, es subjetiva errada y falaz. Propuso como medios defensivos los que denominó "*(...) improcedencia de la acción de revisión por ausencia de uno de sus elementos, regulación legal de las reliquidaciones de deudas de UPAC, efectos hacia futuro o ultractivos de las sentencias C-700 y 749 de 1999 de la Corte Constitucional, irretroactividad de la Sentencia C-383 de 1999...*" entre otras (fls. 82 a 105).

3.3.) El 4 de febrero de 2019, se celebró la audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil (fls. 165 a 166).

3.4) El 16 de octubre de ese año, se abrió a pruebas el proceso (fls. 168 a 169).

I.V.- CONSIDERACIONES:

PROBLEMA JURIDICO:

4.1) El problema jurídico aquí planteado consiste en determinar si se reúnen los presupuestos axiológicos para la prosperidad de la acción de responsabilidad contractual.

4.2.) PRESUPUESTOS PROCESALES:

Rituado el trámite pertinente, resulta procedente dirimir de fondo el litigio, puesto que los presupuestos procesales se encuentran

acreditados en el presente proceso, y además, no se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación surtida.

4.3.) DEL CONTRATO DE MUTUO Y LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN:

El contrato de mutuo o préstamo de consumo en materia mercantil está regulado por los artículos 1163 a 1169 del Código de Comercio, que, de conformidad con el 822 del mismo estatuto, complementan los cánones 2221 a 2235 del Civil, de donde se extrae que corresponde a un contrato real, de carácter unilateral, sin que deje de serlo por generar obligaciones sucesivas a cargo del mutuante, lo que lo constituye en sinalagmático imperfecto.

Tampoco admite reparo el carácter unilateral del mutuo, circunstancia que imposibilita aplicarle al mismo normas consagradas únicamente para pactos bilaterales, como lo son el artículo 1546 del Código Civil, sobre la condición resolutoria por incumplimiento, o el 1609 del mismo estatuto, relacionado con la excepción de contrato no cumplido.

De otra parte, por sabido se tiene que el artículo 1602 del Código Civil colombiano, contiene toda la teoría contractual al estipular que todo “*contrato celebrado es ley para las partes*” y como secuela de dicho postulado deben ceñirse las partes contratantes su conducta negocial, entre ellas se proyecta la buena fe (artículo 1603 *ibídem*) entre otras, so pena de las consecuencias legales.

Lo anterior porque, quien sin causa justificada se aparta del programa obligacional puede el acreedor solicitar bien el cumplimiento forzado o la resolución de la convención, con la respectiva indemnización de perjuicios que ese incumplimiento parcial o definitivo le acarree.

243

Ahora bien, por regla general, en los contratos conmutativos en donde las obligaciones continuadas o de ejecución sucesiva, es decir, diseminadas en el tiempo, prolongadas si se quiere, "*en un determinado período*", puede suceder que, en el curso de este, al decir del profesor Hinestroza, las obligaciones cambien 'intempestiva y gravemente la base económica sobre la cual se celebró' habrá lugar a someter a las partes a la intervención del juez, para "*(...) imponerles o proponerles una modificación del valor de las prestaciones a fin de restablecer el equilibrio exigido (...) o si no para decretar su terminación*" si opta por este, "*(...) las obligaciones de cumplimiento futuro se extingue*" (Hinestroza Forero, *Tratado de las obligaciones* Tomo I, pág. 261. 2003).

4.3. Adquieren relevancia y trascendencia los siguientes hechos para la decisión que está por adoptarse:

a.-) Que el 15 de febrero de 1996 la señora María Cecilia Vélez Peláez firmó con la entidad bancaria el pagare n° 1651320113780, por un valor de \$16.500.000.00., representados en 2.021.8506 UPAC, a 180 meses, cuyo vencimiento se pactó hasta el 15 de febrero de 2011 con una tasa del 14.00% efectivo anual (fls. 20 a 21).

b.-) Contrato de compraventa de Inés Del Socorro Arrubla a María Cecilia Vélez Peláez perfeccionado mediante escritura pública n° 426 del 31 de enero de 1996, corrida en la Notaría 12 del Círculo de Medellín, recae sobre el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria n° 010-98335; instrumento en el que igualmente se pactó gravamen hipotecario a favor de la entonces Corporación de Ahorro y Vivienda 'Conavi' (hoy Bancolombia S.A.) para garantizar las obligaciones consignadas en el pagaré de marras (fls. 12 a 19).

c.-) Folio de matrícula inmobiliaria n° 010-98335, donde se observa por una parte, en su anotación 7 el registro del anterior gravamen (5 marz. 1996) y posteriormente en la 10 la cancelación de este mediante escritura pública n° 306 (13 junio. 2008) (fls. 5 a 6).

d.-) Histórico de pagos del crédito de marras donde se evidencia un alivio de \$3.394.901.64 (fls. 7 a 11).

e.-) Concepto de la Superintendencia Financiera de Colombia (rad. 2019153681-002-000) mediante el cual adujo la entidad que el banco interpelado en su momento reportó dos alivios a favor de la señora María Cecilia Vélez Peláez por valores de \$3.157.369,6864 y \$182.879,9532 (fls. 215 a 218).

4.4) Evaluadas las pruebas acabadas de trasuntadas, individual y conjuntamente, conforme a la sana critica, el que, *“No ata a juez con reglas preestablecidas que establezcan el mérito atribuible a los diversos medios probatorios, sino que lo dota de libertad para apreciarlos y definir su poder de convicción, con un criterio sistemático, razonado y lógico, orientado por las reglas del sentido común, la ciencia y las máximas de la experiencia, evaluación que desde luego tiene el deber de justificar, para observar los requisitos de publicidad y contradicción, pilares fundamentales de los derechos al debido proceso y a la defensa”* (Cas. Civil del 25 de abril de 2005; exp. 0989, reiterada en fallos del 27 de agosto de 2014; exp. 2006-00439-01 y 23 de junio de 2015; exp. 2008-156-01) emerge paladino el fracaso de las pretensiones, según pasa a exponerse.

4.5) Primero, porque el crédito paccionado con la entidad se encuentra extinto desde el 13 de junio 2008 cuando las partes de consuno mediante escritura pública n° 306 cancelaron el gravamen hipotecario que recaía sobre el inmueble distintiguído con el folio de matrícula n° 010-98335 constituido a través de escritura pública

2004

426 del 31 de enero de 1996, corrida en la Notaría 12 del Círculo de Medellín, según puede observarse en la anotación 10 de la referida matrícula (fls. 5 a 6) y como lo ratificó la representante legal de la entidad demandada en el interrogatorio que le realizó el Juzgado, en donde claramente manifestó que el crédito estaba cancelado desde el 15 de febrero de 2008.

Luego, conviene dejar sentado, que para hablar de revisión del precitado acuerdo de voluntades de cara al artículo 868 del Estatuto Comercial, reclama la existencia del contrato o negocio jurídico; descarta la su aplicación en los negocios de tracto instantáneo y los aleatorios. El éxito, está circunscrito, en palabras de la Corte a "(...) los eventos alteradores de la simetría prestacional **han de acontecer después de celebrado el contrato, durante su ejecución y previamente a su extinción** (...) Dentro de los requisitos, está la sobreviniencia de las circunstancias determinantes de la asimetría prestacional. **Han de acontecer después de la celebración, durante la ejecución y antes de la terminación del contrato** (...) A contrariedad, la revisión del contrato ex artículo 868 del Código de Comercio, es el medio dispensado por el legislador al desequilibrio económico adquirido o lesión sobrevenida (*laesio superveniens*) por circunstancias posteriores, *distantia temporis* después de su celebración, durante su ejecución y antes de su terminación (*qui habent tractum successivum*). Bien se advierte del *factum normativo*, que la revisión versa sobre "**la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes**", esto es, **no cumplida ni extinguida**. La vigencia del contrato y la pendencia de la prestación, conforman condiciones ineludibles. Menester el vigor del contrato, y que la obligación no sea exigible, haya cumplido, ejecutado o agotado (...) **La revisión por imprevisión, es inadmisibile si la prestación**, no obstante la excesiva onerosidad **se cumplió**, lo cual salvo protesta, reserva o acto contrario, denota

aceptación, tolerancia o modificación por conducta concluyente de la parte afectada. **Aún, satisfecha con reserva o protesta, al extinguirse definitivamente, clara es su improcedencia,** por versar sobre la prestación cuyo cumplimiento posterior sobreviene oneroso en exceso, y predicarse de la relación vigente ad futurum. la revisión para corregir el desequilibrio, o en su caso, terminar el contrato, **se frustra ante el cumplimiento o la terminación del contrato, en tanto obligada la parte a cumplir, el cumplimiento extingue la prestación, y extinguida por sustracción de materia, resulta entonces impertinente la revisión bajo la regla consagrada en el artículo 868 del Código de Comercio...**”

(Cas. Civil. 21 de febrero de 2012; exp. 2006-00537-01; reiterada en sentencia del 24 de agosto de 2017; exp. 2007-86-01) (Negrilla y subrayado intencional).

4.6) Por lo anterior, el hecho de que el crédito este extinguido frustra la declaración judicial porque simple y llanamente no hay nada que revisar por la supuesta violación a las directrices impartidas a la sazón por la Corte Constitucional mediante sentencias C-955 y 1140, aplicables a los créditos de vivienda.

En segundo lugar, en gracia de discusión, cumple anotar que de todas maneras, el banco interpelado, en cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 41 de la ley 546 de 1999, reliquidó el crédito otorgando en consecuencia dos alivios; el primero, por valor de \$3.157.369,6864 y el segundo en \$182.879,9532, según da cuenta el histórico de pagos y el concepto emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia (fls. 7 a 11 y 215 a 218) de suerte que mal puede enrostrársele incumplimiento del programa obligacional al banco cuando, contrario a lo sostenido en el libelo, adecuó el crédito a las nuevas exigencias para el momento en que estuvo vigente ese crédito.

208

4.7) Cambiando de flanco, en la contradicción del dictamen elaborado por el perito **Juan Manuel Pira Umbarilla**, traído a instancias del demandado (fls. 172 a 183), cabe anotar, no cumplió con los requisitos previstos en los artículos 226 y siguientes del Código General del Proceso. En efecto, en cuanto a la profesión u oficio, reclamada en el numeral 3 de dicho cuerpo normativo, dijo ser experto financiero, evaluador de daños y perjuicios, bienes muebles e inmuebles y con 10 semestres de economía sin terminar; empero, no allegó ningún documento enderezado a comprobar su idoneidad, títulos académicos, ni certificaciones de la supuesta experiencia, afirmó tener; por manera, que sus manifestaciones, quedaron huérfanas de prueba, como quiera que en materia tan delicada, el legislador exigió la prueba idónea de sus calidades, la cual no se suple con la simple afirmación, pues sabido es que, al provenir de quien proviene, sería “(...) **permitirle fabricar su propia prueba**, postura que riñe con los principios que rigen la materia...” (Cas. Civil. 25 agosto de 2017; exp. 2011-0216-01; negrilla intencional).

Más lejos: la lista allegada, en cumplimiento del numeral 5 *ibídem*, viene incompleta, habida cuenta, no contiene el nombre de las partes ni de sus apoderados, donde aduce haber presentado sus trabajos. Aunado a ello, la experiencia allí reportada, alude a conceptos hechos como evaluador de muebles e inmuebles, mas no en el campo de reliquidaciones *stricto sensu*, porque la única referencia es la del Juzgado 6 Civil Municipal de Bogotá (rad. 2015-958), que dicho sea de paso, no supo explicar el experto.

4.8) Es claro, entonces, que sí “(...) la tarea pericial debe explicitar la información y metodología empleadas, con una apropiada ilación lógica, que tenga sostén en las reglas, los métodos y procedimientos científicos o técnicos de la ciencia, la técnica o el arte que lo orienten y exhiban los perfiles propios de la objetividad y fuerza persuasiva

que reclama el proceso judicial, pues de lo contrario deja traslucir una sola conjetura del perito, que de ese modo no puede ofrecer el conocimiento especializado requerido conforme a la respectiva área...” (Cas. Civil. 18 de julio de 2017; exp. 2008-374-01) como se presentó en el caso sometido a escrutinio al del despacho, dado que al no demostrarse la idoneidad de quien elaboró el trabajo no le queda más camino que negarle todo mérito persuasivo.

5. Por lo expuesto, como ya se diera, fracasan la aspiración de la actora al no reunirse los elementos axiológicos de la acción lo que de rebote lleva a declarar de oficio la excepción de mérito intitulada “(...) *improcedencia de la acción de revisión por ausencia de uno de sus elementos*”, además que la actora no cumplió con la carga probatoria que le impone el artículo 167 del C. G. del P., para haber demostrado el incumplimiento que le enrostró a la pasiva, antes por el contrario quedó probado que en virtud a la especialidad del mutuo para adquisición de vivienda realizó y aplicó el alivio de ley como ya se indicó.

6. Condénese en costas a la actora para lo cual se fija la suma de \$5.000.000.00.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO (2) CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la **REPÚBLICA DE COLOMBIA** y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de mérito denominada “(...) *improcedencia de la acción de revisión por ausencia de uno de sus elementos* y en su lugar **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones consignadas.

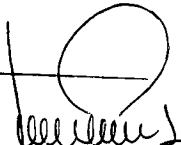
SEGUNDO: LEVANTAR las medidas cautelares practicadas en este asunto. Oficiese.

TERCERO: CONDENAR al demandante en costas y agencias en derecho para lo cual se fija la suma de \$5.000.000.oo. Liquídense.

CUARTO: DECRETAR la terminación del proceso y en su oportunidad archívense las diligencias.

NOTIFÍQUESE,

dvd


JHON ERIK LÓPEZ GUZMÁN
Juez

JUZGADO SEGUNDO CIVL DEL CIRCUITO			
TRANSITORIO DE BOGOTÁ			
El auto anterior se NOTIFICA por ESTADO			
No.	052	en el día de hoy	
14 OCT 2020		de 2020.	
		