

EL PODER LEGISLATIVO, EJECUTIVO y EL PODER JUDICIAL HAN EXPOLIADO A LOS DEUDORES DE CREDITOS EN UVR

NINFA ANDRADE NAVARRETE

La abogada Ninfa Andrade Navarrete, presidenta del grupo de abogados PROSERCO, y miembro activo de la ASOCIACION DE USUARIOS BANCARIOS – **AUSBANC INTERNACIONAL**- con sede en España, reivindica en éste artículo la injusticia que sufren los colombianos con la aplicación del sistema UVR que ha llevado a muchos colombianos a la ruina por no poder pagar la totalidad del crédito de vivienda –**ACELERACION DEL CAPITAL**- cuando los bancos lo hacen exigible al caer el deudor en mora en una o más cuotas del préstamo.

Cuando defiendo a los deudores del sistema de financiación de vivienda a largo plazo, siempre me topo con sentencias de una contundencia jurídica implacable cuando éstos no ejercen su derecho de defensa, en cambio, cuando los Bancos dejan vencer los términos para presentar oportunamente un proceso ejecutivo, es decir, les prescribe la obligación sin que ejerzan la facultad de demandar, los juzgadores, laxos, atentando contra el derecho a la equidad, hacen maromas de interpretación jurídica que envidiaría cualquier profesional de los deportes extremos en su juego perpetuo con la muerte.

¿Por qué lo hacen? Atentando contra el principio de la equidad, dejan en el más grave estado de indefensión a los deudores que per se, ya se encuentran en desventaja frente al poderío de todo orden de que goza el sector financiero en nuestro país.

Los deudores del sistema financiero continúan siendo despiadadamente rematados con la benevolencia de los altos Tribunales, con la aquiescencia de la Superintendencia financiera y con la autorización de nuestros representantes de elección popular ante el Congreso de la República.

A pesar que el sistema financiero tiene a su favor leyes que modifican el código de procedimiento civil, conceptos de la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera, que también le benefician ampliamente, y, fallos de la rama judicial que indiscriminadamente libran a diestra y siniestra mandamientos de pagos que no resisten un análisis financiero serio, los deudores continúan con el fusil al frente, en su puesto de lucha, como el Monumento al soldado desconocido en La Paz-Bolivia:

“La figura del monumento consiste en un héroe anónimo,

Un guerrero caído de bruces,

Sacrificado con gloria en el puesto del deber

Vencedor y no Vencido...”¹



Ya es hora de que ésta década que comienza, termine con la expoliación implacable contra los deudores de los créditos en UVR para vivienda, cometida por los poderes estatales del sector judicial, ejecutivo y legislativo.

La década que comienza enfrenta un reto en el tema de los créditos de vivienda... aquellos sectores como el judicial por ejemplo, tienen la obligación de no hipotecar más sus fallos.

¿Por qué el Congreso de la República, que es elegido por los mismos deudores de los créditos de vivienda, expide leyes que los perjudican?

¿Por qué los jueces no decretan la prescripción, cuando los bancos haciendo uso de la cláusula aceleratoria no notifican dentro de los términos del art. 789 del C. de Co?

¿Por qué el Banco de la República y la Superintendencia Financiera tergiversan lo que ordenó la Corte Constitucional en el tema de los créditos de vivienda?

¹ Monumento que se encuentra en la Plaza de Armas de La Paz (Bolivia)

EL CONGRESO EXPIDE LEYES QUE MODIFICAN EL PROCEDIMIENTO CIVIL A FAVOR DE LOS BANCOS

Algunas reformas hechas por el Congreso al código de procedimiento civil nos ilustran fehacientemente de las ventajas que obtuvieron los Bancos con las reformas mencionadas: La forma de realizarse la notificación del mandamiento de pago que libran los jueces de la República en contra de los deudores del sistema de financiación de vivienda en UVRs, ahora no goza de todas las garantías legales para los demandados del sistema de financiación en UVR, pues conforme a lo establecido en la nueva ley 794 de 2003, se le envía al deudor una comunicación por medio de Servicio Postal con la información del proceso, sin que se obligue a que el correo sea certificado, donde se constate que efectivamente el destinatario lo recibió, sino que simplemente la ley exige que el correo se entregue en la dirección correspondiente, sin importar quien la recibió.² Esta forma simplista de notificación personal favorece abiertamente a los bancos, porque con la simple certificación de la empresa postal de que la comunicación de inicio del proceso se realizó en la dirección denunciada por el banco, si el deudor no comparece con apoderado dentro de los términos perentorios que establece la ley - cinco (5) días³ - ¿Qué pasa? Pues que se dicta sentencia de seguir adelante la ejecución y de remate de la vivienda hipotecada. Muchísimos deudores se enteran de que le remataron su inmueble cuando llega la diligencia de lanzamiento, y en la angustia que esta situación genera, habida cuenta que en innumerables casos no transcurren seis (6) meses entre la notificación del mandamiento y el remate, pierden de vista el aspecto jurídico procesal y no interponen el INCIDENTE DE NULIDAD para invalidar la diligencia de notificación que se ha hecho irregularmente.

Pero hay más en el tema de las notificaciones del mandamiento de pago. Sucede que el Servicio Postal, no es infalible, y proporciona información errada, el Banco Acreedor, frente a la información de que en la dirección por él suministrada, no vive ni trabaja el deudor demandado, solicita que se nombre un curador ad-litem para que se notifique por el demandado. El juzgado le nombra un abogado de oficio para que represente al deudor demandado y ¿Qué ocurre?, en un altísimo porcentaje no se realiza una defensa adecuada del deudor del crédito de vivienda en UVRs, ocasionando ésta conducta una rápida sentencia de remate en contra del deudor que no se defendió.

¿Qué acontece con el deudor-demandado que no se defendió? ¿Por qué no lo hizo, si se le notificó la providencia de iniciación del proceso ejecutivo en su contra? En la realidad extra-jurídica, ocurre, que esas notificaciones en la gran mayoría de los casos están viciadas de nulidad, son entregadas en la dirección que indicó el Banco, pero no hay garantía alguna que el deudor demandado la recibió. Si la dirección corresponde a un condominio de propiedad horizontal, existe una altísima probabilidad que la notificación no llegue a su verdadero destinatario; estas notificaciones son recibidas en una portería que no sabe ni entiende la gravedad de tal correo, muchas veces abandonadas en un casillero... y ni se diga cuando el deudor está en mora de pagar las cuotas de administración del condominio, ni siquiera le entregan la correspondencia! O,

² Ver artículo 315 del código de procedimiento civil modificado por el artículo 29 de la ley 794 de 2003

³ Ver artículo 555 numeral 2º del código de procedimiento civil

el demandado puede estar viajando, o sencillamente no vivir en esa dirección aunque sea propietario de la vivienda, en fin, un sinnúmero de posibilidades reales existen para que la notificación del primer auto del proceso no llegue a manos de su legítimo destinatario.

Antes de la ley 794 de 2003 existía el recurso de consulta para los procesos ejecutivos que eran asistidos por abogados de oficio. Esta posibilidad de ser revisado el proceso por una segunda instancia arrojaba como resultado que los Tribunales Superiores anulaban por vicios de procedimiento en la notificación innumerables procesos. Ahora los deudores de los créditos de vivienda, también perdieron esa valiosa oportunidad porque dicha ley castró la posibilidad de que los procesos ejecutivos asistidos por curador ad-litem fueran revisados de oficio en una segunda instancia.⁴

El Congreso de la República ha hecho grandes contribuciones en la degradación de las herramientas jurídicas para defender a los deudores de los créditos de vivienda en UVR. La misma ley en comento, establece que si después del remate de la vivienda del deudor en mora, la liquidación del crédito supera el valor del remate o de la adjudicación de la vivienda, el banco podrá perseguir todos los demás bienes del deudor expoliado, sin que el banco esté en la obligación de iniciar un nuevo proceso a continuación, o prestar caución para el decreto de nuevos embargos, y sin notificar de estas nuevas medidas en su contra al deudor rematado.⁵

Continuando por el camino del calvario que el legislador ha labrado para los deudores de los créditos de vivienda, hay otra norma aún más aberrante que todas las que someramente hemos analizado establecida en la misma ley 794 del 2003, la cual establece que el banco puede pedir dentro del proceso ejecutivo fecha para el remate de la vivienda del deudor moroso, aun cuando la liquidación del crédito no esté en firme.⁶ ¿Que quiere esto decir? Que los bancos pueden rematar la vivienda del deudor sin que se sepa a ciencia cierta cual es el valor exacto de la deuda que éste tiene con el Banco.

El Banco puede rematar, sin que esté en firme la liquidación del crédito. Esta monstruosidad solo cabe en el actual sistema que favorece de frente al sistema financiero con la anuencia del poder ejecutivo, -Superintendencia Financiera-, con la venia del poder judicial, y con la autoridad del Poder Legislativo. Absurdamente, después de rematada la vivienda del demandado, se podrán hacer las liquidaciones adicionales a que haya lugar, para establecer cual es la verdadera suma de dinero que el deudor le debe al Banco acreedor, y establecer si éste tiene que consignar alguna suma adicional en caso de que se haya adjudicado el bien en la diligencia de subasta. La interpretación de esta norma en el argot popular es que en el actual orden social, es más relevante el remate de la vivienda del deudor, que el cumplimiento de la orden Constitucional al derecho fundamental que tiene todo colombiano de adquirir una

⁴ Ver artículo 386 del código de procedimiento civil modificado por el artículo 39 de la ley 794 de 2003

⁵ Ver artículo 557 numeral 7º del código de procedimiento civil modificado por el artículo 66 de la ley 794 de 2003

⁶ Ver artículo 523 del código de procedimiento civil modificado por el artículo 54 de la ley 794 de 2003

vivienda digna con sistemas adecuados de financiación, y la UVR, está demostrado, no es un sistema adecuado de financiación a largo plazo.

Teóricamente el control de la legalidad de la liquidación la tiene siempre de manera soberana el juez, haya o no haya objeción al crédito, el operador judicial es quien debe definir su monto. En manos del juez, supremo controlador de la legalidad de toda liquidación del crédito, está que la liquidación de los créditos de vivienda en UVR, sean hechas conforme a los principios de la ley de vivienda que prohíben la capitalización del crédito, pero en la praxis litigiosa, ello no ocurre así; es más, muchos operadores jurídicos se limitan a aprobar la liquidación que presenta el Banco, y si el deudor la objeta, en lugar de nombrar un perito auxiliar de la justicia, ofician a la Superintendencia Financiera para que revise la liquidación presentada por el Banco. Que es como decirle a Drácula que revise las existencias del banco de sangre... Porque sangre, es lo que le exprimen al deudor cuando le incrementan un crédito cuatro, cinco, seis, ocho, nueve y hasta más veces, le rematan su vivienda y además lo dejan de por vida como un paria, porque generalmente el remate no alcanza para cubrir toda la deuda y el Banco puede perseguirlo indefinidamente hasta que cubra el total de su obligación.

LOS JUECES NO DECRETAN LA PRESCRIPCIÓN DEL PAGARÉ CUANDO LOS BANCOS DEJAN FENECER LOS TÉRMINOS

Otro de los temas que más controversia jurídica ha suscitado, sin que hasta el momento exista un criterio jurídico unificado, es la CLAUSULA ACELERATORIA en los créditos bancarios a largo plazo para adquisición de vivienda. Dicha cláusula otorga la facultad al banco acreedor, de exigir anticipadamente la totalidad de la obligación, dando por extinguido el plazo, cuando el deudor apenas ha entrado en mora de una o más cuotas. No se necesitan grandes análisis para concluir que si el deudor de un crédito de vivienda se colgó en una o mas cuotas, es decir, no tiene capacidad de pago para cancelar una o más cuotas en mora, tampoco tendrá capacidad de pago para cancelar la totalidad de la obligación que le hace exigible el Banco Acreedor.

El CONGRESO DE LA REPUBLICA, aprobó en el año 2003 la ley 794 que modificó el código de procedimiento civil, facilitando abiertamente la tarea expropiativa del sector financiero, a quien no le interesa demandar por las cuotas en mora sino directamente reclamar la totalidad de la obligación demandada –cláusula aceleratoria- con la garantía que el deudor al no tener capacidad de pago, tampoco podrá pagar la totalidad de la deuda y por ende más temprano que tarde el sector financiero y su corte de abogados defensores se harán propietarios de las viviendas de sus clientes a precios irrisorios.

Como los Bancos tienen la prerrogativa en los créditos de vivienda, de hacer exigible la cláusula aceleratoria en el momento de presentar la demanda ejecutiva, cuando el Banco hace uso de ésta facultad, después no quiere verse afectado jurídicamente por el fenómeno de la prescripción de la obligación principal cuando deja fenecer los términos

prescriptivos que establece el Código de Comercio para los títulos valores. Si el banco ha hecho uso de la prerrogativa de exigir anticipadamente la obligación, la consecuencia es, no puede ser otra, que cumplir con los términos improrrogables de ley, es decir notificar al deudor demandado del proceso ejecutivo en curso dentro de los tres (3) años siguientes a la exigibilidad de la totalidad de la obligación.

Como con ocasión de la expedición de la Ley de Vivienda, se ordenó dar por terminados todos aquellos procesos ejecutivos que se iniciaron con anterioridad al 31 de diciembre de 1.999, el juzgador debía dar por terminado el proceso, pero si éste no lo hacía, el Banco debía solicitar la terminación del mismo⁷ quedando con la posibilidad legal de iniciar un nuevo proceso ejecutivo en contra del deudor, puesto que la terminación del proceso por orden legal, no significaba en manera alguna extinción de la obligación.

Los Bancos que hicieron uso del privilegio de la CLAUSULA ACELERATORIA, iniciaron los nuevos procesos ejecutivos en contra del deudor del crédito de vivienda, cuando ya habían transcurrido los tres (3) años de vencimiento de la obligación cartular, contenida en el pagaré, y así lo hacían saber al juez de conocimiento del nuevo proceso, en donde le informaban ampliamente que ya habían hecho uso de la CLÁUSULA ACELERATORIA en un proceso anterior. Insólitamente y violando los derechos constitucionales a la equidad jurídica, e igualdad de las partes, propuesta la excepción de prescripción de la obligación principal por la parte demandada, el operador jurídico ha sido remiso a decretarla.

Esta postura que en forma sistemática, han adoptado jueces y tribunales no tiene coherencia jurídica. Si el Banco acelera el cumplimiento de la obligación dentro de un proceso ejecutivo el cual se da por terminado antes de haberse satisfecho la deuda principal, y luego inicia otro proceso ejecutivo contra las mismas partes y por la misma causa, quiere ello decir que empezó a correr el término prescriptivo de la acción cambiaria directa⁸ y deberá por ende notificar al demandado de la nueva demanda ejecutiva, dentro de los tres (3) años que ordena el Código de Comercio.

Si el Banco opta por hacer uso de la prerrogativa de la CLÁUSULA ACELERATORIA, no podrá desconocer que en tal situación, la fecha de vencimiento de la obligación para efectos del cómputo de prescripción liberatoria **deja de ser la pactada** y pasa a ser aquella en la que cobra vigencia la anticipación del plazo derivada del incumplimiento del pago, es decir que la prescripción de la acción cambiaria comienza a correr desde el día en que adviene la condición, es decir, cuando se presenta la primera demanda ejecutiva.

En consecuencia, a partir de la exigibilidad de la prestación cartular se determina el mojón desde el cual debe contarse el término prescriptivo, que para el caso del pagaré,

⁷ Ver el párrafo 3° del artículo 42 de la ley 546 de 1999, -ley de vivienda-.

⁸ Ver artículo 789 del Código de Comercio que establece que la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento

es de tres (3) años y que se interrumpe a partir de la notificación del mandamiento de pago. Si el banco acreedor, **opta por exigir** la totalidad del capital adeudado, **deberá someterse a las consecuencias de su decisión**: La prescripción del título valor en el evento en que no logre notificar al demandado dentro de los tres años que exige el artículo 789 del Código de Comercio.

El ejercicio profesional me ha demostrado que si un operador jurídico aplica la normativa Legal y Constitucional, sin torcer la norma a favor de los Bancos acreedores, es estigmatizado y su carrera profesional es truncada por considerársele un rebelde enemigo del sistema, porque a pesar de darse todas las condiciones de la prescripción de la obligación principal cuando los bancos hacen uso de la cláusula aceleratoria, la realidad es que la rama judicial se abstiene de decretar la prescripción de toda la obligación, lo único que decretan es la prescripción de los instalamentos que cumplen la condición.

Como toda regla tiene su excepción, hago eco a una sentencia del Tribunal de Bucaramanga de fecha 19 de febrero de 2009, que decreta la prescripción de la obligación principal porque el Banco no notificó la demanda ejecutiva dentro de los 3 años que prescribe el artículo 789 del Código de Comercio.


“ (...) Precisamente contra la acción cambiaria derivada del pagaré los demandados propusieron la excepción de prescripción extintiva de la obligación por haber transcurrido el lapso previsto por el artículo 789 del estatuto últimamente citado, el cual, según el A-quo se satisfizo a plenitud conforme al cálculo de las épocas que se toman en cuenta para ese propósito. El término para hacer exigible una obligación, o crédito, en cuanto a su fijación le compete al legislador, por razones de orden público, es decir que nada en contrario se puede pactar, atendiendo lo indicado por el artículo 16 del Código Civil.

El artículo 1.527 ibídem establece que todo acreedor tiene derecho a hacer valer su derecho cuando el deudor no cumple u honra de manera voluntaria la respectiva obligación. Por ello, establece el inciso 2° del artículo 2535 de la misma codificación que el cómputo se inicia desde la fecha en que se hizo exigible la obligación. Se trata entonces que el acreedor, si lo quiere acuda al órgano judicial y haga valer su correspondiente derecho, caso contrario es decir, si no lo hace en el término legal opera la prescripción extintiva de la obligación.

Desde luego que el propio legislador previó el fenómeno de la interrupción de la prescripción, en las dos formas, natural y civil de que trata el artículo 2.539 del Código Civil; aquella cuando el deudor reconoce la existencia de la obligación, instante en el cual vuelve a iniciarse el cómputo; y, esta última cuando se presenta la demanda, según lo previsto por el artículo 90 del estatuto procesal civil. (...)”

” (...) Obsérvese que la obligación que era civil, porque posibilitaba al acreedor para exigirla, por virtud de la prescripción se transformó en natural según el numeral 2° del artículo 1.527 ibídem, y fue la prescripción, oportunamente invocada por los demandados. Luego, cuando vertieron su declaración en torno a la existencia de la misma en manera alguna podemos considerar que se interrumpió, como lo aduce la parte demandante, o que fue renunciada.”⁹

⁹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga; Febrero diecinueve (19) de dos mil nueve (2009). MP: Dr. Jorge Enrique Pradilla Ardila. Demandante: CENTRAL DE INVERSIONES demandados: Irenarco Solano Dallos y Nohora Clemencia Cáceres Landazábal. Proceso: ejecutivo mixto. Rad: 751-2008

 **EI BANCO DE LA REPUBLICA establece la metodología de cálculo de la UVR con una formula de interés compuesto y La SUPERINTENDENCIA BANCARIA conceptúa que la UVR se puede capitalizar**

Si el Congreso de la República y la Rama Judicial han creado el caldo de cultivo actual en el cual se debaten los deudores de los créditos de vivienda ahogándose entre sus pegajosas aguas pestilentes, el Banco de la República no se ha quedado atrás y también ha aportado su gigantesco y avasallador grano de arena, que desvirtúa de frente y sin cortapisas la doctrina de la Corte Constitucional cuando revisó la ley de vivienda:¹⁰

El Banco de la República, como autoridad monetaria y crediticia¹¹ debe determinar la metodología para el cálculo del valor en moneda legal de la Unidad de Valor Real (UVR)¹² y lo que hizo fue establecer una formula de interés compuesto, capitalizando la UVR, violando la ley de vivienda y la jurisprudencia de la Corte Constitucional que le ordenó establecer el valor de la UVR, de tal manera que en la formula de cálculo se incluyera única y exclusivamente la inflación, como tope máximo, **sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC**, tal como está demostrado con la Resolución Externa 13 del año 2000, expedida por la Junta Directiva.

No es de extrañar por tanto, que también la Superintendencia Bancaria, hoy, Superintendencia Financiera, desvirtúe flagrantemente la doctrina Constitucional, pues en un concepto suyo afirma que la Corte autorizó la capitalización de la UVR, cuando lo que ordenó esa instancia suprema, fue actualizar la unidad de valor real –UVR- con base en el índice de precios al consumidor (IPC). La doctrina de la Superintendencia Bancaria dice:

*“(…) No obstante lo anterior, es pertinente aclarar que es **viable la capitalización de la Unidad de Valor Real -UVR-**, y así lo señala la Corte Constitucional cuando al referirse al numeral 2 del artículo 17 de la Ley 546 de 1999, en Sentencia C-955 del 26 de julio de 2000, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo, expresa: “Esta parte de la disposición es exequible siempre y cuando se entienda que lo que debe ser objeto de **actualización son los saldos insolutos**, a medida que se paguen las cuotas por el deudor, amortizando en ellas desde el principio a capital, como en esta Sentencia se prevé.”¹³*

¹⁰ Ver sentencia C-955 del 2000.

¹¹ Ver artículos 371 y 372 de la Constitución Política

¹² Ver Resolución Externa 13 del año 2000 expedida por la Junta Directiva del Banco de la República

¹³ Ver Concepto de la Superintendencia Bancaria, respecto al tema “Cláusula Aceleratoria” **2001056741-1** de Enero 18 de 2002.

Es que ni siquiera gramaticalmente se puede aseverar que capitalización y actualización son sinónimas, por eso el anterior concepto emitido por la primera autoridad financiera del país, es sospechoso y los deudores del sistema de financiación de vivienda a largo plazo en unidades de cuenta UVR, continuamos como el soldado de La Paz-Bolivia, luchando contra la corriente neoliberal que nos avasalla...



Ninfa Inés Andrade Navarrete
Abogada