

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SEIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.

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

Radicación No. 2022-00326

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del trámite verbal sumario adelantado por la señora **Nancy Edith Burbano Martínez**, en contra del **Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo**.

ANTECEDENTES

1. Con su demanda radicada el 1° de diciembre de 2021 (pdf. 01 c. 1. Pág. 32), la accionante solicitó declarar que la entidad demandada omitió “efectuar el descuento proporcional por pago, en los términos del art. 1596 de la ley 57 de 1887, al interior del contrato de mutuo No. 5983118308 del 16 de julio de 2012”.

En consecuencia, ordenar a la parte accionada: **(i)** reconocerle “un descuento igual a: 54,87% de su cuota mensual, por pago de capital” del citado contrato; **(ii)** cancelarle las sumas de **\$18.908.613,25** a “título de devolución de remanente de intereses corrientes” por dicho negocio; y **\$5.606.763,8** a “título de compensación de los perjuicios morales, causados en su contra al interior del contrato de mutuo”; y **(iii)** condenarla en costas (pdf. 01, c. 1. Págs. 21-22).

2. Como soporte fáctico adujo que, el día 16 de julio de 2012, celebró el contrato de mutuo No. 5983118308 con la entidad accionada por una suma de \$36.298.354, interés remuneratorio del 10.85% anual, amortización en cuota fija, vencimiento del 5 de diciembre de 2026, valor de cuota mensual por \$488.851,32.

La demandada para el día 3 de abril de 2021 había cancelado por ese préstamo la suma de \$22.865.137,91.

Agregó que el valor de la cuota pagada fue por \$488.851,32, que comprende \$418.890,09 por “intereses corrientes y aporte a capital”, \$45.235,96 por seguro y otros por \$24.731,72.

De estas sumas, agregó, omitió referenciar el valor que paga de forma mensual disminuye los valores del capital e intereses corrientes, con base en los aportes efectuados con anterioridad (pdf. 01, c. 1. Págs. 20-21).

3. Mediante auto adiado el 25 de enero de 2022 el Juzgado Treinta y Uno Civil Municipal de Bogotá rechazó la demanda por factor cuantía y la remitió a la Oficina de Reparto para que sea reasignada (pdf. 02, c. 1), por lo que el 3 de marzo siguiente se la asignó a este despacho (pdf. 05, c. 1), la cual se admitió a través de la providencia del 4 de agosto de 2022 (pdf. 07, c. 1).

Una vez notificada la entidad accionada contestó demanda, en la que excepcionó “cumplimiento de los requisitos legales y contractuales del crédito hipotecario entre el Fondo Nacional del Ahorro y la demandante Nancy Edith Burbano Martínez” e “inexistencia de derecho para solicitar devolución dinero a favor de la demandante Nancy Edith Burbano Martínez” (pdf. 10, c. 1).

4. Mediante providencia del 10 de agosto pasado se decretaron como pruebas las documentales obrantes en el expediente, y citó a audiencia de instrucción y juzgamiento para el día 18 de octubre de 2023 para recibir la declaración de la parte demandante (pdf. 22, c. 1).

También se escuchó los alegatos de la parte demandante, donde resaltó que la parte accionada reconoció la celebración del contrato de mutuo y el pago de las cuotas periódicas del crédito por parte de la señora Burbano Martínez, por lo que tiene derecho a la restitución de parte del dinero cancelado por dichas cuotas, por así autorizarlo el artículo 1596 del Código Civil.

A su turno, la accionada resaltó que dicho canon se encuentra relacionado con las obligaciones con cláusula penal, cuya aplicación no es viable porque el Fondo Nacional del Ahorro no ha constituido en mora a la demandante por haber cumplido con sus obligaciones, por lo que no ha pedido aplicarle la sanción establecida en el canon 1596 ibíd.

Adicionalmente, la cuota pagada se ha imputado parte a capital, lo demás a intereses y seguros, por lo que el capital siempre disminuye.

Por lo tanto, si la parte actora quiere evitar el pago de intereses y seguros en mayor proporción debe realizar pagos de cuotas extraordinarias.

De manera que la accionante no acreditó como la demandada incumplió con sus obligaciones, por lo que no es coherente que pida la aplicación del artículo 1596 del Código Civil y, además, desconoce

que el pago del crédito comprende capital, intereses, corrección monetaria y seguros.

CONSIDERACIONES

1. Por no estructurarse una causal de nulidad que invalide lo actuado, la decisión será de fondo y denegatoria de las pretensiones, por lo que pasa a explicarse.

2. En efecto, el contrato de mutuo o préstamo de consumo es definido como aquel en que “una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad” (artículo 2221 del Código Civil).

En el caso de dinero “se debe la suma numérica enunciada en el contrato”¹, pero, como en este caso, el mutuo de carácter mercantil se deben los intereses remuneratorios, que por cierto se presumen (artículo 1163 del Código Civil).

Ahora bien, se acreditó que el Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo celebró con la señora Nancy Edith Burbano Martínez el contrato de mutuo No. 5983118308 para adquisición de vivienda el día 16 de julio de 2012 por la suma de \$38.296.354 (pdf 01, c. 1. Pág. 10), pagadera en 170 cuotas fijas mensuales, cada una de \$488.111,96, con fecha inicial el 9 de mayo de 2012 y vencimiento el 10 de mayo de 2026, una tasa de intereses remuneratoria del 10.85% efectiva anual y de mora del 16.28% efectiva anual.

La parte accionada dio cumplimiento a una de sus principales obligaciones, vale decir, hacer el desembolso de los \$38.296.354,

¹ Inciso 1° del artículo 2224 del Código Civil.

por cuanto la parte demandante, a su vez, ha venido cumpliendo con la suya de restituir el dinero prestado, junto con los intereses remuneratorios, habida cuenta que la entidad convocada, por medio de su Jefa de División de Cartera, certificó que, a corte del 6 de octubre de 2022, adeuda la suma de \$17.132.594 (pdf. 10, c. 1. Pág. 6).

Para desestimar las pretensiones basta plantear los siguientes argumentos:

a) **El cumplimiento del contrato por parte del Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo.** Ahora bien, los créditos hipotecarios para adquisición de vivienda son un sistema de financiación que le permite a las personas y familias acceder al disfrute de su derecho a la “vivienda digna” (artículo 51 de la Constitución Política).

Esta norma encuentra, a su vez, eco en la Observación General No. 4 de 1991: “El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto), en el que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU instó a los Estados a adoptar políticas y emitir legislación que le otorguen una “debida prioridad a los grupos sociales que viven en condiciones desfavorables concediéndoles una atención especial”.

Ante la crisis de los finales de los años 90 del siglo pasado del sistema Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) que volvió impagable los créditos de vivienda, la H. Corte Constitucional declaró inexecutable varias normas de dicho sistema y fijó pautas como la prohibición del anatocismo, vale decir, generar intereses sobre intereses y exhortó al legislador para la expedición de una ley marco que regulara el sistema de financiación “**conforme a reglas**

que consulten la equidad y la justicia” (Sentencia C 747 de 1999), y en la sentencia C 700 de ese mismo año había dado un plazo máximo al Congreso para emitir esa norma hasta el 20 de junio de 2000.

En cumplimiento de la orden emitida por esa alta Corporación Judicial el Congreso de la República expidió la Ley 546 de 1999, en la que los créditos para adquisición de vivienda estaban garantizados con hipoteca, la tasa de intereses remuneratoria, “calculada sobre la UVR, que se cobrará en forma vencida y no podrá capitalizarse”; se fijó un plazo mínimo para su amortización de 5 años y máximo de 30; permitió que los deudores pudieran prepagar total o parcialmente sus créditos sin penalidad alguna; y los créditos debían de estar asegurados (artículo 17).

Adicionalmente, el parágrafo del citado canon 17 permitió otorgar créditos de vivienda “en moneda legal colombiana” siempre que se otorguen: a) “con una tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo”; b) “no contemplen capitalización de intereses”; c) “se acepte expresamente el prepago, total o parcial, de la obligación en cualquier momento sin penalidad alguna”; y d) “Se aplicará a estas operaciones todas las demás disposiciones previstas en esta Ley para los créditos destinados a la financiación de vivienda individual”.

A su turno, el canon 19 de esa norma establece que “no se presumen los intereses de mora”. Pero “cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas” y “los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad

de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial”.

Uno de los derechos, quizá el que considera vulnerado la aquí accionante, es el de información que compele a las entidades que otorgan este tipo de créditos a “suministrar información cierta, suficiente, oportuna y de fácil comprensión para el público y para los deudores respecto de las condiciones de sus créditos, en los términos que determine la Superintendencia Bancaria”, por lo que “Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información en las condiciones del presente artículo” (artículo 21 de la Ley 546 de 1999).

Todas estas reglas de los créditos hipotecarios fueron respetadas por la parte accionada, en tanto que dicho crédito hipotecario se concedió a la demandante por el monto de \$38.298.354, a restituir en cuota fija de \$418.890,09; una tasa de intereses efectiva anual del 10.85%, y sin que el interés moratorio excediera una y media veces el remuneratorio al tasarse en 16.28% E.A., y el pago de un seguro que comprende el valor de \$45.771,01 (pdf. 10, c. 1. Pág. 6).

No hay capitalización de intereses, toda vez que del estado de cuenta aportado por la parte demandante se observa, a título de ejemplo, que la cuota a pagarse el día 5 de marzo de 2020 comprende un pago de \$446.572, que cubre \$207.211,80 abonados a capital; 211.686,31 a intereses remuneratorios, y \$27.672,99 por concepto de seguro, pasando el capital adeudado de \$24.554.935,77 a \$24.347.723,97, por lo que imputó a capital \$207,211,80 (pdf. 01, c. 1. Pág. 11).

De esta manera desde el estado de cuenta aportado por la parte demandada se puede leer diáfananamente que desde el valor de cada cuota pagada se imputó un valor a capital determinado y se ve el descuento mensual en el monto del capital.

En lo atinente a los intereses no hay disminución, lo que muestra que los causados durante los 30 días son pagados en su totalidad por la parte de la cuota destinada para tal fin, pues no hay ni capitalización (anatocismo) ni aparece una columna con saldo pendiente de pago de intereses remuneratorios.

Lo anterior sería suficiente para desestimar las pretensiones, por cuanto si bien es cierto que es un derecho del consumidor financiero, la de recibir “información cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas” (literal c) del artículo 3 de la Ley 1328 de 2009); también lo es que del estado de cuenta se desprende sin ninguna dificultad qué suma se imputó al pago de la totalidad de los intereses remuneratorios causados en la respectiva mensualidad y qué valor se imputó a capital.

Prosperan, por ende, las excepciones propuestas por la entidad demandada de “cumplimiento de los requisitos legales y contractuales del crédito hipotecario entre el Fondo Nacional del Ahorro y la demandante Nancy Edith Burbano Martínez” e “inexistencia de derecho para solicitar devolución dinero a favor de la demandante Nancy Edith Burbano Martínez”.

Lo anterior descarta la devolución de dinero a la demandante y reconocimiento de los perjuicios morales reclamados, cuyo

presupuesto era el incumplimiento contractual de la parte demandada.

b) **De la falta de prueba de la cláusula penal.** Las pretensiones de la parte demandante se fincaron en lo establecido en el artículo 1596 del Código Civil, a cuyo tenor dice: “Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal”.

Dicha norma se encuentra recogida en el Código Civil en el libro cuarto denominado “de las obligaciones en general y de los contratos” y, específicamente, en el “Título XI” llamado “de las obligaciones con cláusula penal”, por lo que para la aplicación del efecto del artículo 1596 del Código Civil se requería, como presupuesto necesario, acreditar por la parte demandante que en el contrato de mutuo garantizado con hipoteca de la referencia se pactó, adicionalmente, una cláusula penal, carga que no cumplió.

Motivo suficiente para desestimar las pretensiones, en tanto que el artículo 1596 del Código Civil solo tiene aplicación cuando entre las partes se ha pactado como pacto accidental² de un negocio jurídico una cláusula penal.

Dicho de otra manera, la cláusula penal es “una cláusula accidental de los contratos mercantiles. Las partes pueden estipularla o no” y “con la estipulación se pretende predeterminar

² “Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales” (artículo 1501 del Código Civil).

las consecuencias del incumplimiento de las demás obligaciones del contrato”³.

En este caso, la parte demandante no acreditó que en el contrato de mutuo que celebró con la parte demandada se haya pactado una cláusula penal, por lo que hace inviable la aplicación del artículo 1596 del Código Civil que hace parte de la regulación de dicha figura jurídica, por no ser una cláusula de la esencia o de la naturaleza del contrato de mutuo celebrado entre los aquí litigantes (artículo 1501 del Código Civil).

Adicionalmente, dice la doctrina, el “citado artículo 1596 se coloca en esta hipótesis de pago parcial de la obligación principal para concederle al deudor el derecho de pedir la reducción proporcional de la pena, lo que también implica la división de esta. Por ejemplo, A le debe a B treinta cargas de café y estipula una pena de \$30.000 para el caso de incumplimiento de aquella obligación. Pagadas a B diez de las cargas debidas, A puede pedir la rebaja proporcional de la pena a \$20.000”⁴.

Dicho de otra manera, “según lo dispuesto por el artículo 1596 del Código Civil, si el acreedor consiente en un cumplimiento parcial de la obligación principal, el deudor podrá solicitar la reducción proporcional de la pena”⁵.

Con fundamento en dicho canon otro autor señala que el “acreedor no puede ser obligado a recibir por partes lo que se le deba

³ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 147.

⁴ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. 8ª edición. Bogotá. Temis. 2019. Págs. 141-142.

⁵ ABELA MALDONADO, Andrew. Capítulo IV. Obligaciones con cláusula penal. En el libro: Marcela CASTRO DE FUENTES (coordinadora). Derecho de las obligaciones. Con propuestas para su modernización. Tomo I. 2ª edición. Bogotá. Universidad de los Andes y Temis. 2021. Pág. 210.

(art. 1649). Sin embargo, o voluntariamente, o de hecho acepta el cumplimiento parcial de la obligación”, por lo que “es equitativo que se reduzca la pena proporcionalmente a dicho cumplimiento”⁶.

Incluso la doctrina más antigua resalta que “si el acreedor acepta recibir la parte que el deudor le ofrece, si después el deudor no paga el resto y es constituido en mora, el deudor tendrá el derecho que la ley le reconoce para que, si el acreedor le exige la pena, se rebaje esta proporcionalmente a la parte que el deudor ha pagado de la obligación primitiva”⁷.

También la más reciente al señalar que el “acreedor no está obligado a recibir un pago parcial de la obligación, pero si lo acepta se entenderá que también ha renunciado a una parte de la pena proporcional al pago parcial”⁸, porque como opina el profesor Ramón Meza Barros “sería una notoria injusticia que pudiera el acreedor demandar íntegramente la pena estipulada, si el deudor cumple parcialmente la obligación”⁹.

Desde esta perspectiva, para la aplicación del artículo 1596 del Código Civil exigiría que la parte demandada no solo se hubiera comprometido a cumplir determinada obligación a favor de la accionante y en caso de incumplimiento se haya pactado una pena superior a los \$18.908.613,25; sino también que el Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo cumplió parcialmente la

⁶ VÉLEZ, Fernando. Estudio sobre el derecho civil colombiano. Tomo sexto. 2ª edición. Paris. Imprenta Paris-América. Pág. 203.

⁷ Luis CLARO SOLAR. Derecho civil. Obligaciones. Tomo I. Santiago de Chile. Imprenta Universidad de Chile. 1986. Pág. 520

⁸ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 154.

⁹ MEZA BARROS, Ramón. Manual de derecho civil de las obligaciones. Santiago de Chile. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1974. Pág. 258, citado por ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 154.

prestación, teniendo el derecho esta entidad a la reducción de la pena de manera proporcional.

No obstante, se insiste, en el proceso no se acreditó que en el contrato de mutuo se haya pactado una cláusula penal; y tampoco algún incumplimiento de la parte accionada, pues el derecho a la información le fue respetado a la accionante, toda vez que tanto en los estados de cuenta aportados con el libelo petitorio y la contestación se observa diáfananamente como la cuota mensual absorbe el 100% de los intereses remuneratorios causados y un valor de esa cuota se usa como abono a capital, el que, en efecto, se aplica como quedó explicado –a título de ejemplo- en la cuota a pagarse el día 5 de marzo de 2020.

Adicionalmente, la parte accionante en su declaración refirió que le parecía excesivo lo pagado por el crédito, pues lleva más de 10 años cancelando cuotas mensuales, pero el monto del capital ha disminuido muy mínimamente.

Empero, el pago de intereses remuneratorios no es una sanción tan solo reconoce que el mutuo, celebrado por un comerciante especializado como lo es el Fondo Nacional del Ahorro, es oneroso (artículos 20 (numeral 3), 1163 del Código de Comercio y 17 de la Ley 546 de 1999), pues dichos intereses son el precio por el uso del dinero durante todo el término de su disfrute¹⁰ y, “en cuyas fórmula de cálculo se incluye a más del rendimiento, el riesgo de incumplimiento o insolvencia, la pérdida del poder adquisitivo¹¹”.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: William Namén Vargas. Sentencia de casación del 27 de agosto del 2008. Referencia: Expediente No. 11001-3103-022-1997-14171-01

¹¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: William Namén Vargas. Sentencia de casación del 27 de agosto del 2008. Referencia: Expediente No. 11001-3103-022-1997-14171-01

Mientras el seguro pactado en los contratos de mutuo para adquisición de vivienda son una obligación de carácter legal (artículos 7 (numeral 8) y 53 de la Ley 546 de 1999).

Por tal motivo, el cobro de intereses remuneratorios y de seguros no son sanciones impuestas al deudor que merezcan ser reducidas, tan solo son el precio pagado por el mutuo y una obligación legal, respectivamente.

5. Por lo tanto, se desestimarán las pretensiones y se condenará en costas a la demandante.

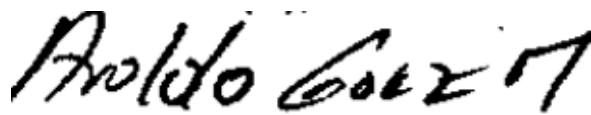
En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y SEIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **RESUELVE:**

PRIMERO: ESTIMAR las excepciones de “cumplimiento de los requisitos legales y contractuales del crédito hipotecario entre el Fondo Nacional del Ahorro y la demandante Nancy Edith Burbano Martínez” e “inexistencia de derecho para solicitar devolución dinero a favor de la demandante Nancy Edith Burbano Martínez”, propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: En consecuencia, negar las pretensiones.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Tásense. Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.200.000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



AROLDO ANTONIO GÓEZ MEDINA

JUEZ

Calle 10 No. 14- 30 Piso 7, Edificio Jaramillo Montoya.

**JUZGADO 56° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE
BOGOTÁ D.C.**

La anterior providencia se notifica por estado N° 055 del 20 DE
OCTUBRE DEL 2023 en la Secretaria a las 8.00 am



JOSÉ REYNEL OROZCO CARVAJAL
Secretario

Calle 10 No. 14- 30 Piso 7, Edificio Jaramillo Montoya.

Firmado Por:

Aroldo Antonio Goez Medina

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Juzgado 056 Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple

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: **ed69dbd3bee89d70c35bc0c3ec37b39601a72df8f73df56c41434dcb0e7bf2cf**

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