

Rad. 68001-40-03-024-2022-00059-01

Demandante: ALDIA S.A.S.

Demandados: ALVARO ARCHILA MORENO y YASMINA VICTORIA MEJIA MANCERA
PROCESO EJECUTIVO – APELACIÓN AUTO

Al Despacho del señor Juez, para que se proceda a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el día 25 de marzo de 2022.

Bucaramanga, 23 de enero de 2023.

CARLOS JAVIER ARDILA CONTRERAS
Secretario



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO
Bucaramanga – Santander

Bucaramanga, veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Pasa el despacho a pronunciarse frente al recurso de APELACIÓN interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante en contra del mandamiento de pago proferido el día 25 de marzo de 2022 por el JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA.

1. DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO

Mediante auto de fecha 25 de marzo de 2022¹, el juez de primera instancia libró mandamiento compulsivo, ordenando el pago del capital por la suma de \$56.632.728,87 como saldo de la obligación, más intereses de plazo, así como los intereses moratorios a la tasa máxima establecida para los créditos de vivienda, liquidados los primeros desde el 30 de octubre de 2020 y hasta el 04 de febrero de 2022, fecha de presentación de la demanda, y los segundos a partir de la presentación de la demanda, conforme al art. 19 de la Ley 546 de 1999, en concordancia con lo dispuesto en el art. 2 de la Resolución Externa No. 08 de 2006 del Banco de la Republica.

Lo anterior por considerar el a quo que la operación crediticia ejecutada no correspondía a un mutuo comercial ordinario, y por ende no podía regirse por el ordenamiento comercial general, sino conforme a los parámetros de la Ley 546 de 1999 que regula las operaciones de financiación de vivienda. Lo anterior, pues al analizar la demanda y sus anexos identificó que en la Escritura Publica No. 3988 del 10 de octubre de 2006 de la Notaria Segunda de Bucaramanga, el negocio jurídico subyacente correspondía a la compraventa de un inmueble para vivienda, para lo cual se acordó un crédito entre las partes. Expuso el *a quo* que no estaba facultado el acreedor para cobrar la totalidad del capital pactado hasta la presentación de la demanda, tal como lo determina el art. 19 de la Ley 546 de 1999, por cuanto ello implicaría una aceleración del crédito, así se encuentre pactada una cláusula en tal sentido, toda vez que en el presente caso hay normas imperativas que regulan la materia.

Se adujo que si bien la sociedad demandante no es una entidad autorizada específicamente para el ejercicio de operaciones de crédito de adquisición de vivienda, su participación en la estructura comercial se enmarca dentro del supuesto factico consagrado en el Art. 4 – 6 de la Ley 546 de 1999, lo cual conlleva la obligación de cumplir con dicho régimen, por encontrarse ante una financiación para la adquisición de vivienda.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Como sustento del recurso, la apoderada de la parte demandante ALDIA S.A.S. indicó que el mutuo celebrado entre las partes se regula por el Código de Comercio, precisando que el contrato de hipoteca y la documentación suscrita es ley para las partes, sin que resulte posible modificarlos.

¹ Pdf número 06 del Cuaderno de Primera Instancia.

Señaló así mismo que la sociedad demandante en el giro ordinario de sus negocios comercializa inmuebles, pero no financia adquisición de vivienda, y solo se otorgó un crédito hipotecario a los ejecutados para evitar que quedara sin efecto el contrato de compraventa y cobrar la cláusula penal; aunado a ello, que el inmueble no corresponde a vivienda de interés social.

Se asegura igualmente que al verificar la Ley 546 de 1999, se evidencia que aunque las entidades de crédito diferentes a los establecimientos de crédito pueden otorgar créditos en UVR, la demandante nunca otorgó créditos en UVR, y en consecuencia no sería aplicable el art. 19 de la señalada ley, ni el art. 2 de la Resolución Externa No. 08 de 2016. Adicionalmente, que conforme al Art. 4 de la Ley 546 de 1998, la sociedad ejecutante no se encuentra enlistada dentro del sistema especializado de financiación de vivienda y que tampoco es posible aplicarle el art. 17 de la referida ley, por cuanto ALDIA S.A.S. no es un establecimiento de crédito, y no es participe del sistema especializado de financiación de vivienda.

Arguye el recurrente que el hecho de que la sociedad demandante en su condición de constructor haga parte del sistema especializado de financiación de vivienda, no lo convierte automáticamente en financiador, y de aceptarse la hipótesis del a quo esto conllevaría que la ejecutante quedara inmersa en una normativa que no le corresponde y eventualmente en multas y sanciones, pues para ser un ente financiador deben cumplirse con una serie de requisitos y prebendas. Aduce además que a las partes no se les puede imponer cargas que no le representan beneficio alguno, sino que la hacen más gravosa. Adicionalmente señala que los organismos de dirección de la sociedad ALDIA S.A.S. no han establecido políticas de crédito de vivienda y la obligación que se cobra corresponde a un crédito ordinario, que se regula por el Código de Comercio y el Código Civil.

Por lo anterior, solicita que se libere el mandamiento de pago conforme a lo solicitado en las pretensiones de la demanda.

3. CONSIDERACIONES

El artículo 438 del C. G. del P. señala que el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago es apelable en el efecto suspensivo.

Advertido lo anterior, de entrada ha de señalarse que la providencia atacada deberá ser confirmada, de acuerdo con las siguientes precisiones:

En el presente asunto la sociedad demandante pretende que se libere el mandamiento de pago de la forma pedida en la demanda, toda vez que según su argumentación el contrato de mutuo celebrado entre las partes se regula por el Código de Comercio, así como por el contrato de hipoteca, el cual es ley para las partes.

Frente al particular debe indicar este despacho que si bien es cierto que los contratos son ley para las partes y así se consagra en el art. 1602 del Código Civil, lo cierto es que a través de disposiciones contractuales los particulares no pueden pretender inobservar el cumplimiento de normas de carácter imperativo, como las que regulan los créditos de vivienda. Máxime cuando la financiación de vivienda a largo plazo procura hacer efectivo el derecho constitucional a la vivienda digna, tal y como se consagra en el art. 2 de la Ley 546 de 1999, norma que promueve una especial protección del usuario de este tipo de créditos y al patrimonio de las familias representado en su vivienda (numerales 1 y 3 ibidem).

En consecuencia, siempre que se cumpla con las características y condiciones para aplicar lo dispuesto en la Ley 546 de 1999, deberán dejarse de lado las disposiciones contractuales y en su

lugar salvaguardar los derechos y aplicar los beneficios reconocidos en esta ley y las normas que la desarrollan.

Frente al particular la Corte Constitucional en sentencia T-319 de 2012, señaló 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”*.

Y es que, contrario a lo pretendido por la parte demandante, el crédito que nos concierne fue otorgado a una persona natural para la adquisición de vivienda, tal y como puede evidenciarse en lo dispuesto en el numeral 2 de la cláusula Tercera del Primer Acto: Compraventa de la Escritura Publica No. 3988 del 10 de octubre de 2016, suscrito entre la sociedad demandante ALDIA S.A.S. y el demandado ALVARO ARCHILA MORENO, donde se señala que la sociedad demandante quien también ejerce como vendedora del inmueble, realizará el préstamo del saldo del precio de venta al comprador.

Como consecuencia de lo anterior, se cumplen los requisitos señalados en la ley y confirmados por la jurisprudencia para que la obligación ejecutada se constituya en un crédito para la adquisición de vivienda a largo plazo, y por ende se regule por la normativa particular que rige para esta materia.

No son de recibo los argumentos de la parte ejecutante, según los cuales: i) los organismos de dirección de la sociedad ALDIA S.A.S. no han establecido políticas para dar crédito de vivienda a particulares; ii) dicha sociedad en el giro ordinario de sus negocios comercializa inmuebles, pero no financia la adquisición de vivienda; iii) la sociedad no se encuentra enlistada dentro del sistema especializado de financiación de vivienda; iv) solo se otorgó un crédito hipotecario a los ejecutados para evitar que quedara sin efecto el contrato de compraventa y cobrar la cláusula penal; v) el inmueble no corresponde a vivienda de interés social; y vi) el crédito no se otorgó en UVR, por lo que no se le aplicaría lo dispuesto en la Ley 546 de 1999.

Frente al particular debe indicarse que de acuerdo a lo dispuesto por el parágrafo del artículo 1 de la Ley 546 de 1999 *“cualquiera otra entidad diferente de los establecimientos de crédito, podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana o en Unidades de Valor Real”*, de donde extrae, como correctamente lo expuso el *a quo*, que la aplicación de la normativa en materia de financiación de vivienda no requiere que el acreedor se constituya como un sujeto calificado. Aunado a ello, como la misma sociedad demandante reconoce en el recurso interpuesto, en su calidad de constructor hace parte del sistema especializado de financiación de vivienda, y así lo señala el numeral 5 del art. 4 de la mencionada ley.

Valga precisar que la obligación que se ejecuta en el presente proceso cumple con todas las exigencias consagradas en el artículo 17 de la Ley 546 de 1999 para que sea considerado un crédito para la adquisición de vivienda a largo plazo; adicionalmente y de acuerdo a lo consignado en el parágrafo de este artículo, los créditos de vivienda a largo plazo también podrán ser otorgados en pesos como ocurrió en este caso. Veamos: **“PARÁGRAFO.-** *No obstante lo dispuesto en el presente artículo, los establecimientos de crédito y todas las demás entidades a que se refiere el artículo 1 de la presente Ley, podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana, siempre que tales operaciones de crédito se otorguen con una tasa fija de interés durante todo el plazo del préstamo, los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses y se acepte expresamente el prepago, total o parcial, de la obligación en cualquier momento sin penalidad alguna. Se aplicará a estas operaciones todas las demás disposiciones previstas en esta Ley para los créditos destinados a la financiación de vivienda individual.”*

Así las cosas, carece de relevancia la discusión frente a si la sociedad demandante ALDIA S.A.S., tenía las condiciones y permisos necesarios, o si podía o no dar un crédito para la adquisición de

Rad. 68001-40-03-024-2022-00059-01

Demandante: ALDIA S.A.S.

Demandados: ALVARO ARCHILA MORENO y YASMINA VICTORIA MEJIA MANCERA
PROCESO EJECUTIVO – APELACIÓN AUTO

vivienda a largo plazo, pues el hecho es que dicho crédito se otorgó al demandado, y en consecuencia la protección desplegada y los efectos jurídicos dispuestos por el legislador para estas relaciones cobraron vigor.

Ha de acotarse que si bien es cierto que las entidades que emiten este tipo de créditos deben contar con habilitación legal y cumplir con las condiciones específicas consignadas en las normas que regulan la materia, lo cierto es que la ausencia de dichos permisos y condiciones por parte del acreedor no se traduce en que la relación pierda las características propias de un crédito para la adquisición de vivienda a largo plazo; ello sería castigar al deudor por un incumplimiento de su acreedor; máxime cuando uno de los objetivos de la Ley 546 de 1999, acorde a lo consagrado en el art. 2, es la protección de los usuarios de los créditos de vivienda, así como facilitar el acceso a la vivienda en condiciones de equidad y transparencia. En tal medida, considerar que lo que existió entre las partes fue un mutuo comercial, no solo desnaturalizaría dicha relación, sino que desconocería los propósitos del legislador al emitir normas especiales y específicas que regulan la adquisición de vivienda, poniendo en injustificada ventaja al acreedor, a quien le bastaría con incumplir el ordenamiento jurídico para desarticular los mecanismos de protección creados por el legislador para alcanzar una mayor equidad social.

En tal sentido se confirmará la providencia recurrida y no se condenará en costas por cuanto aun no se encuentra notificado el extremo pasivo.

Por lo anteriormente expuesto, este Juez:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el día 25 de marzo de 2022 por el JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA.

SEGUNDO: Sin costas por cuanto aun no se encuentra notificado el extremo pasivo.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

Elkin Julian Leon Ayala

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 010

Bucaramanga - Santander

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: **10320b1023d9ff6f6bad5c7d1af5bcfb5374dbf0a6f546f4836417ad72ea6eec**

Documento generado en 24/01/2023 02:52:52 PM

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