



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 1

Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecisiete (2017)

Naturaleza del asunto: Proceso ordinario de reparación directa
Radicación : 25000-23-26-000-2001-01272-00
Demandante : GEORGINA URIBE TRIVIÑO y otros
Demandado : BANCO DE LA REPÚBLICA
Sentencia No. : 2017-0044RD
Tema : Aplicación de la Resolución Externa No. 18 del 30 de junio de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas propias del proceso declarativo ordinario sin que se configure alguna causal de nulidad que invalide lo actuado, pasa el Despacho a pronunciarse de fondo dentro del presente asunto.

2. PARTES

Las partes en el presente proceso son las siguientes:

2.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante está integrada por las siguientes personas naturales:

Nombre	Identificación
LUIS ENRIQUE JIMÉNEZ SANTAMARÍA	17.072.396
GEORGINA URIBE TRIVIÑO	41.635.620
BEATRIZ URIBE DE FORERO	41.382.531

2.2 PARTE DEMANDADA

La parte demandada es el BANCO DE LA REPÚBLICA.

2.3 LLAMADOS EN GARANTÍA

Se llamó en garantía a las sociedades COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., en virtud de la Póliza de Seguro Global Bancaria número 1999, expedida a favor del BANCO DE LA REPÚBLICA.

Igualmente se llamó en garantía al BANCO GRANAHOARRAR y a la NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA.

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda son los siguientes:



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 2

3.1 PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda han sido planteadas de la siguiente forma:

"PRIMERA – Que se declare administrativamente responsable a LA NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA- representada por su Gerente, por los daños y perjuicios que fueron causados a LUIS ENRIQUE JIMÉNEZ SANTAMARÍA, GEORGINA URIBE TRIVIÑO Y BEATRIZ URIBE DE FORERO, con la expedición de la Resolución Externa No. 18 de 30 de Junio de 1.995 de la Junta Directiva del Banco de la República que fijó una fórmula de corrección monetaria diferente a la que debía haber señalado constitucional y legalmente.

SEGUNDA –Que como consecuencia de la declaración anterior, se condene a LA NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA – con cargo al presupuesto del Banco de la República, a pagar a LUIS ENRIQUE JIMÉNEZ SANTAMARÍA, GEORGINA URIBE TRIVIÑO Y BEATRIZ URIBE DE FORERO, o a quienes representen sus derechos, la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS (\$60.000.000.00) M/CTE, o la cantidad que resulte probada en este proceso, a título de indemnización, por concepto DEL mayor valor pagado a la obligación hipotecaria contraída con la CORPORACIÓN GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA "GRANAHORRAR" número 10040067093-0 constituida Mediante Escritura Pública número 2086 del 29 de Julio de 1.994 de la Notaría 40 del Círculo de Bogotá D.C. sobre la casa situada en la Calle 187 #35-D-09, casa interior 17, parqueadero 15, con matrícula inmobiliaria #050-0020165003, de la AGRUPACIÓN DE VIVIENDA BALMORAL NORTE II ETAPA por la suma de VEINTINUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$29.200.000.00) m/cte, obligación para ser pagada en un plazo de veinte (20) años contados a partir de la firma de la citada escritura, lapso durante el cuál tuvo aplicación la Resolución Externa No. 18 de junio 30 de 1.995 proferida por la Junta Directiva del BANCO DE LA REPÚBLICA.

TERCERA: Que se condene asimismo a la NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA-, con cargo al presupuesto del Banco, a pagar la suma de sesenta MILLONES DE PESOS M/CTE (\$60.000.000.00) m/cte o la que resulte probada en este proceso, traída a valor presente más intereses comerciales hasta el momento en que se haga efectivo el pago de la indemnización.

CUARTA: Que se condene igualmente a la NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA-, con cargo al presupuesto del Banco, a pagar a cada uno de los actores: LUIS ENRIQUE JIMÉNEZ SANTAMARÍA, GEORGINA URIBE TRIVIÑO Y BEATRIZ URIBE DE FORERO, o a quienes representen sus derechos por concepto de perjuicios morales, la suma, en pesos colombianos, equivalente a dos mil (2.000) gramos oro, al momento de la ejecutoria del fallo, según cotización.

QUINTA – Que la NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA – de (sic) cumplimiento a la sentencia que se profiera en el presente proceso, en el término señalado en el artículo 176 del Código Contencioso Administrativo, reconociendo intereses comerciales durante los seis meses siguientes a la ejecutoria de este fallo y moratorios, después de este término.

SEXTA: Que se condene en costas a la Entidad demandada."



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 3

3.2 HECHOS RELEVANTES

Los hechos relevantes pueden resumirse de la siguiente forma:

3.2.1 ACERCA DEL CONTRATO CON LA CORPORACIÓN GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA

Los accionantes adquirieron la vivienda ubicada en la Calle 187 No. 35-D-09 de la ciudad de Bogotá, mediante el contrato contenido en la Escritura Pública No. 2086 del 29 de julio de 1994, otorgada ante la Notaría 40 del Círculo de Bogotá.

Para el efecto se constituyó una hipoteca a favor de la sociedad CORPORACIÓN GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA por valor de \$20.440.000.00, pagaderos a 20 años contados a partir de la firma de la mencionada escritura y convertidos a unidades de poder adquisitivo constante UPAC, creadas por el Decreto 1229 de 1972.

Los pagos de las cuotas se efectuaron de forma cumplida, a pesar de lo cual el valor del crédito aumentó en forma exagerada, como consecuencia de lo previsto en la Resolución No. 18 del 30 de Junio de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República.

La entidad financiera no dio aplicación a los pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, pues la cuota mensual siguió aumentando de forma exagerada así como el saldo de la obligación.

3.2.2 ACERCA DE LA RESOLUCIÓN EXTERNA NO. 18 DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPÚBLICA

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado mediante sentencia del 21 de mayo de 1999, proferida dentro del radicado 9280, declaró la nulidad del Artículo 1º de la Resolución No. 18 de la Junta Directiva del Banco de la República. Consideró la Alta Corporación que se quebrantaron de manera directa las disposiciones contenidas en el Artículo 134 del Decreto 663 de 1993 y en el Literal f del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992; y en forma indirecta los Artículos 372 y 373 de la Constitución Política.

Esta decisión tiene efecto erga omnes y ex tunc (desde entonces), dando la oportunidad para que la Junta Directiva de la demandada subsanara la falla observada, volviendo atrás las cosas, siendo esta la falla que reclaman los accionantes, falla en el servicio público de regulación de la moneda y el crédito.

Por el contrario, el Banco de la República no subsanó la falla, sino que por el contrario, mediante la Resolución Externa 10 de 1999, aunque se acogía al IPC para fijar la corrección monetaria, no lo estableció en la forma en que lo ordenó la sentencia y en relación con la situación anterior creada por el Banco de la República, nada se dijo, nada se corrigió.

En estas condiciones, razón de que el Banco de la República nada dijo sobre la situación que había generado, del 1 de agosto de 1995 al 31 de mayo de 1999, durante el término que GRANAHORRAR dio cumplimiento a la Resolución 018 de 1995, en cuanto a los créditos de vivienda, genera el derecho a los usuarios del sistema UPAC para demandar y obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios que en cada caso se hubieren ocasionado.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 4

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-383 de 1999, declaró inexecutable la expresión "procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de intereses de la economía", contenida en el Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992.

Sostuvo la Corte que incluir como factor en la actualización del valor de la deuda el de la variación de las tasas de interés de la economía, se incurre en un desbordamiento de la obligación inicial, pues así resulta que aquella se aumenta no solo para conservar el mismo poder adquisitivo, sino con un excedente que, por ello destruye el equilibrio entre lo que se debía inicialmente y lo que se paga efectivamente, lo cual resulta contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del Derecho, y en oposición de lo previsto en el Artículo 2 de la Constitución Política.

3.2.3 ACERCA DEL DAÑO

Explican los accionantes que el daño se concreta en el pago de un mayor valor por las obligaciones contraídas, a pesar del cumplimiento de todos los pagos, pues tanto la cuota como el saldo hipotecario subieron exageradamente en virtud de la Resolución 18 del 30 de junio de 1995, proferida por la Junta Directiva del Banco de la República.

El aumento exagerado de intereses que cobraba la Corporación, con fundamento en la decisión de la Junta Directiva del Banco de la República, hizo que el valor de la deuda del crédito hipotecario en menos de tres años superó el valor comercial del inmueble, a pesar del cumplimiento en el pago de las cuotas, ello por culpa de la entidad demandada.

Esta situación ilegal e inequitativa devoró los ahorros, destruyó la capacidad económica de la familia y generó mucha aflicción. Los daños y perjuicios materiales y morales a los demandantes alcanzan un valor superior a los \$90.000.000.00

4. LA DEFENSA

La contestación de la demanda obra a folios 56 y siguientes del expediente.

4.1 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La entidad accionada BANCO DE LA REPÚBLICA se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

4.2 ACERCA DE LOS HECHOS

Respecto de los hechos, la parte demandada manifiesta que se atiene a lo que resulte probado.

4.3 RAZONES DE LA DEFENSA

Explica la entidad accionada que si existió un daño, el mismo no derivó de los actos expedidos por el Banco de la República, sino del contrato de mutuo suscrito entre los demandantes y GRANAHORRAR.

Agrega que el Artículo 1 de la Resolución 18 de 1995 fue anulado por el Consejo de Estado, situación que de manera alguna puede ser considerada como aquellas que darían lugar a responsabilidad extracontractual del Estado, pues no configura una falla del servicio.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 5

4.3.1 DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

Corresponde a quien reclame la reparación de un daño el demostrar la ocurrencia de los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual.

La parte demandante sustenta sus pretensiones en cuanto el Banco de la República le causó unos perjuicios materiales y morales al demandante con la expedición de la Resolución No. 18 de 1995, la cual fue anulada por el Consejo de Estado.

No procede en el presente caso la acción de reparación directa, si se tiene en cuenta que esta debe derivar de hechos, omisiones y operaciones de la Administración, como lo indica el Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo. Tal como lo anota el accionante, el eventual perjuicio deviene de un acto administrativo, naturaleza no contemplada por la mencionada norma.

En el evento de que existiere un posible perjuicio, este no tiene su hecho generador en una acción u omisión del Banco de la República, sino en el actuar del particular derivado del contrato de mutuo.

Todo el procedimiento para la adquisición de un crédito de vivienda se surte entre particulares, una entidad acreedora y deudores, de forma que no se puede pretender la responsabilidad de quien simplemente actuó en cumplimiento de su función constitucional y legal.

El agotamiento de los pasos propios de la estructuración del contrato de mutuo supone el conocimiento, voluntad y aceptación de las consecuencias por parte de los contratantes, máxime si el contrato fue suscrito en 1997, es decir, con casi 2 años de vivencia de la Resolución 18 de 1995.

4.3.2 SOBRE EL DEBER DEL BANCO DE LA REPÚBLICA RESPECTO DE LAS CERTIFICACIONES DE LA UPAC

Aunque la demanda no es muy precisa en cuanto a la supuesta responsabilidad del BANCO DE LA REPÚBLICA, haciendo un esfuerzo de interpretación, se infiere que uno de los argumentos que respaldan las pretensiones consiste en que el regulador se equivocó al expedir la Resolución 18 de 1995 en la forma en que lo hizo, y que por ello tendría que indemnizar a quienes habrían sufrido un supuesto daño patrimonial por esa equivocación o falla, acto administrativo, que tal como se indica en el Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo no es legitimante del ejercicio de la acción allí prevista.

Subjetiva referencia se hace en la demanda a los antecedentes legales y jurisprudenciales (sentencias C-383 y C-700 de 1999) restándole importancia al alcance que estos factores tienen respecto del tema de las obligaciones en UPAC (obligación de cumplimiento de un deber en los términos de la normatividad vigente al momento de la expedición de las certificaciones; efectos SOLO a futuro de los fallos, entre otros aspectos), limitándose a plantear que la expedición de unas leyes, y unos actos administrativos en cumplimiento de un deber legal por parte del accionado, habrían causado el daño, desconociendo de esta manera los móviles, las obligaciones y las pautas dentro de las cuales debía el demandado realizar dicha función.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 6

4.3.3 REALIDAD DE LAS PRETENSIONES

La acción de reparación directa tiene un objetivo claro, consistente en obtener la reparación del daño causado por la Administración, pero no es viable solicitar la reliquidación de créditos o devolución de lo indebidamente pagado, que es lo que se persigue con este proceso.

Como quiera que lo que pudo derivarse de la anulación del acto administrativo¹ de la Junta Directiva del Banco de la República, fue que el demandante hubiera tenido que pagar al acreedor más de lo que tenía originalmente presupuestado, en la práctica se está haciendo uso de la acción de reparación directa para sustituir las acciones individuales que el actor tendría con miras a solicitar el pago de lo no debido o la reliquidación del contrato de mutuo, acciones estas últimas que sólo procedían entre los citados particulares.

Los pagos efectuados por los deudores del sistema UPAC tenían respaldo en un conjunto de normas amparadas por la presunción de legalidad y en particular por los respectivos contratos de mutuo.

El pago de lo no debido es una institución que está ligada al empobrecimiento de un sujeto de derecho a favor de otro, que en virtud de esta figura ve incrementarse su patrimonio sin motivo jurídico, y solo puede alegarse de quien ha recibido el pago. De ahí que la acción correspondiente deba dirigirse al beneficiario del pago en los términos de los artículos 2318 y 2321 del Código Civil.

En tanto el Banco de la República no ha recibido algún beneficio patrimonial o de alguna otra índole, en virtud de la expedición de la Resolución No. 18 de 1995, el enriquecimiento sin causa se produjo –en gracia de discusión– operó solamente respecto del intermediario financiero y los ahorradores del sistema de valor constante, quienes fueron los que recibieron los pagos y los beneficios de las obligaciones denominadas en UPAC.

Además de lo anterior, se presume que quienes contrataron créditos en UPAC eran conscientes y aceptaron la variabilidad que entraña este sistema cuando se trata de convertir esta unidad a pesos, y asumieron el alea correspondiente; de ahí que no sea jurídicamente admisible que ahora se muestren como ignorantes de las normas sobre el sistema de valor constante que desde 1988 ligaba la valoración de la UPAC a las tasas de interés, o pretendan desconocer que desde 1992 el Banco de la República tenía como función determinar la metodología de cálculo de la UPAC y que para hacerlo debían tener en cuenta el movimiento de las tasas de interés en la economía. O que pretendan que el Banco de la República no ha debido actuar con motivo de la Sentencia C-383 de 1999 de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable de la expresión “procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía”, contenida en el Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992, o de la sentencia C-700 de 1999 de la misma Corte.

4.4 EXCEPCIONES

Como excepciones de mérito se propusieron las siguientes:

¹ Resolución No. 18 de 1995



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 7

4.4.1 INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DEL LEGISLADOR

De conformidad con la tradición legal y jurisprudencial imperante en los regímenes jurídicos occidentales, jamás se ha definido una responsabilidad del Estado por daños causados a los asociados con motivo del ejercicio del poder soberano de legislar.

Si como en el presente caso el supuesto daño deriva del hecho de haberse "legislado mal", lo cual se sustenta en que la Corte declaró inexequibles algunos apartes de leyes y decretos con fuerza de ley que regulaban la materia y que el Consejo de Estado anuló algunos actos administrativos de la Junta Directiva del Banco de la República, tal planteamiento no da viabilidad jurídica para reconocer dichos presuntos daños. En lo atinente al legislador, en su oportunidad el directo interesado así lo planteará.

4.4.2 INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO POR PARTE DEL BANCO

En el presente caso no se presentó falla en el servicio por parte de la demandada, toda vez que el servicio a su cargo, o más exactamente la función a su cargo en materia de UPAC, se cumplió de acuerdo con las disposiciones constitucionales y legales que asignaron tales funciones. No fue deficiente, ni tardía ni desviada su prestación. A esta conclusión llegó la Corte Constitucional al determinar que durante la vigencia de la parte del Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992 declarada inexequible, esta norma había sido obligatoria para la Junta Directiva del Banco de la República, al fijar la metodología para valorar la UPAC, y con base en ella fue que se expidió la Resolución No. 18 de 1995, acto que supuestamente causó los perjuicios al demandante.

El efecto del aumento de la tasa DTV (encarecimiento del precio del dinero) se reflejó en el valor en pesos de las obligaciones UPAC, ya que la fórmula de cálculo utilizada por el Banco de la República, y establecida por su Junta Directiva, para este efecto, y en ejercicio de la función que le asignaba el Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992, estaba atada a la tasa DTF. Precisamente y tal como lo señaló la Corte Constitucional en la referida sentencia C-389 de 1999, la Junta estaba obligada por la Ley 31 de 1992 a incluir dentro de la metodología de cálculo de la UPAC, las tasas de interés de la economía, y eso fue lo que hizo.

Es indispensable recordar que las funciones de la Junta Directiva del Banco de la República, como autoridad crediticia en materia de UPAC, no pueden analizarse únicamente desde el punto de vista del beneficio del deudor, sino que tienen que ser consideradas también con base en las necesidades de allegar recursos al sistema de valor constante, mediante un beneficio adecuado al ahorrador, a quien igualmente se le liquidan sus ahorros en UPAC.

4.4.3 INEXISTENCIA DEL DAÑO

No existe el daño que se endilga al Banco de la República, pues al ser la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, posee la autonomía y libertad suficientes para considerar, que en el ejercicio de su función y de acuerdo con las circunstancias económicas que en cada momento se estén viviendo, cualesquiera indicadores económicos y de combinarlos de la manera que considere más apropiada.

Cuando se expidieron las certificaciones de la UPAC, durante cada uno de los meses en que lo hizo, procedió con fundamento en la normatividad vigente sobre la materia en cada uno de esos momentos y atendiendo a las circunstancias particulares de cada época, sin descuidar el equilibrio lógico que se debía tener entre las partes involucradas, es decir, los



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 8

deudores del UPAC y el mismo sistema de ahorro que servía de sustento al sector de la construcción.

Si ha existido un perjuicio patrimonial, él se derivó del hecho de que el demandante había suscrito un pagaré y una hipoteca comprometiéndose a cancelar periódicamente unas obligaciones dinerarias cuyo monto fue aceptado por las partes, iba a depender de la fluctuación del valor de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, pagaré e hipoteca cuyos términos hoy se pretende desconocer o que no causen los efectos que se aceptaron en su oportunidad.

El hecho de que el valor de dicha unidad se calculara con fundamento en una metodología fijada por el Banco de la República es un evento tangencial derivado de la organización administrativa del Estado que le asignó a dicho ente, mediante la ley, tal función que en sí misma no podía originar daños.

En términos generales la doctrina asimila el concepto de daño al de un detrimento patrimonial. A lo largo de la demanda se pretende estructurar de manera subjetiva el daño sobre el mayor valor pagado y recibido por Granahorrar en cumplimiento del contrato de mutuo con garantía hipotecaria y un daño moral generado con la aplicación de la Resolución 18 de 1995, perjuicios ajenos a la lógica económica y jurídica.

4.4.4 HECHO O CULPA DE LA VÍCTIMA

Se sustenta de la siguiente forma:

4.4.4.1 CONTRATACIÓN DE UN SISTEMA DE CRÉDITO ALEATORIO

Todos los deudores del sistema UPAC han tenido amplio y adecuado conocimiento del mismo, derivado no solo de la lectura de las normas legales que regulan el crédito de vivienda sino de la amplia divulgación que desde su creación se ha dado a las ventajas e inconvenientes de esta modalidad de crédito (hecho notorio), frente a aquellos que se contratan en pesos. Las disposiciones del Código Civil y del Código de Régimen Político y Municipal y la jurisprudencia establecen que la ignorancia de la ley no sirve de excusa para su incumplimiento, de lo cual se infiere que quienes ahora demandan conocían de antemano que el valor de su crédito iba a variar de manera acelerada unas veces y en otras en forma menos notable.

Esta conciencia de variabilidad, con una tendencia notable al alza en ciertos casos, era además conocida en la medida en que al otorgarse esta clase de crédito, siempre se ha requerido que las entidades financieras hagan un estudio sobre el nivel de ingresos de los solicitantes, estudio que tiende a establecer la capacidad de pago de éstos últimos dentro de la viabilidad propia del sistema.

Además los tomadores de créditos en UPAC siempre han sabido que la fórmula para fijar su valor puede ser modificada en cualquier momento, los factores que la determinan pueden ser altamente inestables. Dentro de esta aleatoriedad del sistema es curioso que los demandantes soslayan la situación de que en ocasiones han pagado menos por las cuotas de UPAC, con base en el DTF, por ejemplo irónicamente cuando se les calculó el crédito a partir de la metodología establecida por la Resolución Externa 18 de 1995.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 9

Los demandantes no podían ignorar, cuando asumieron créditos con posterioridad a la vigencia de la Ley 31 de 1992, que cualquier fórmula para fijar el valor de la UPAC tendría que tener cuando fuera en una mínima proporción, un indicador que reflejara el movimiento de la tasa de interés en la economía.

4.4.4.2 NADIE PUEDE REPETIR LO QUE HA PAGADO POR UN OBJETO O CAUSA ILÍCITOS

Del conocimiento que tenían quienes celebraron contratos o hicieron pagos de créditos en valor constante, durante la vigencia de los actos del Banco que se pretenden ilegales, se desvirtúa el derecho a solicitar indemnización por el pago de las sumas que se consideran como pago de lo no debido, con base en la expresa prohibición del Artículo 1525 del Código Civil.

4.4.4.3 OMISIÓN DE LOS ACTORES EN EL EJERCICIO DE SUS PRERROGATIVAS DE OBJETAR LA LIQUIDACIÓN DE CADA PAGO

La parte demandante no ejerció su derecho a objetar la liquidación de la unidad UPAC y nunca se negó al pago correspondiente. Tampoco ejerció acción alguna para solicitar la reparación del daño que supuestamente les irrogaba la aplicación de la metodología señalada por las disposiciones de la Junta Directiva del Banco de la República. Ello a pesar de que los artículos 1649, 1650 y 1656 del Código Civil admiten que el pago se haga aún sin el consentimiento del acreedor, total o parcialmente, incluso por consignación, previa decisión judicial, según el Artículo 1657 del mismo ordenamiento.

Si los deudores consideraron ilegal el pago que se les solicitaba hacer, por hechos imputables al Estado, tenían no solo la opción de discutir el valor de las liquidaciones ante la respectiva entidad crediticia, sino también la de interponer las acciones correspondientes. El sistema jurídico colombiano no imponía que para estos efectos se solicitara primero la nulidad de los actos administrativos del Banco. Era posible demostrar que las liquidaciones que se estaban cobrando por parte de las entidades financieras eran contrarias a la Constitución Política y solicitar que se inaplicaran los actos a cada caso concreto.

4.4.4.4 INTANGIBILIDAD DE LAS CUOTAS LIQUIDADAS POR LAS ENTIDADES FINANCIERAS DURANTE LA VIGENCIA DE LA PARTE DEL LITERAL F) DEL ARTÍCULO 16, QUE OBLIGABA A LA JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPÚBLICA A REFLEJAR EN LA FÓRMULA DE CÁLCULO DEL VALOR DE LA UPAC EL MOVIMIENTO DE LAS TASAS DE INTERÉS EN EL MERCADO

En la Sentencia C-383 de 1999, al declararse la inexecutable parcial del Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992, no se indicó que la sentencia tuviera efectos retroactivos y por el contrario, expresamente señaló que sus efectos correrían a partir de dicho fallo. En la parte resolutive se dijo:

"De esta suerte ha de concluirse entonces por la Corte que por las razones ya expuestas, la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante "procurando que esta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía", como lo establece el artículo 16, literal f) de la Ley 31 de 1992 en la parte acusada, es inexecutable por ser contraria materialmente a la Constitución, lo que significa que no puede tener efectos



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 10

respecto a la liquidación, a partir de este fallo de las nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos con anterioridad y en lo que respecta a los créditos futuros, pues esta sentencia es "de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares", de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991"(Subraya del demandado)

De ordenarse la indemnización que solicita la parte demandante, se estaría dando a la sentencia de la Corte Constitucional un efecto diferente del previsto por ella misma, incurriéndose en vía de hecho, pues la misma Corte ha señalado que es la única que puede señalar el efecto de sus decisiones.

En la medida en que el pago de cada cuota en el sistema UPAC supone la aceptación de la respectiva liquidación por parte de quien lo hace, el pago puede impugnarse por la vía ordinaria para reclamar del acreedor el valor de lo no debido.

4.4.4.5 HECHO DETERMINANTE DE UN TERCERO

Se configura la excepción de hecho determinante de un tercero, correspondiente a la Nación en virtud de un hecho del legislador.

En la medida en que el Congreso expidió la Ley 31 de 1992, por medio de la cual impuso a la Junta Directiva del Banco de la República el deber de considerar dentro de la fórmula para valorar esta unidad de cuenta el movimiento de las tasas de interés en la economía, ya comienza a ser responsable de que la UPAC estuviera ligada a dichas tasas causantes, según los demandantes, del presunto perjuicio patrimonial.

Además, desde la flexibilización del mercado financiero originada en la expedición de la Ley 45 de 1990, el sistema de valor constante que, tal como lo había expuesto inicialmente los decretos 677, 678 y 1229 de 1972 y lo reiteró el Artículo 134 del Decreto Extraordinario 663 de 1993, había sido ideado como mecanismo para fomentar el ahorro con destino a la construcción y adquisición de inmuebles, se extendió más allá de los límites inicialmente previstos. En efecto, a partir de la Ley 45 de 1990 y de la Ley 32 de 1993, la UPAC se convirtió en la unidad de medida para créditos a largos plazos destinados no solos a vivienda.

En la medida en que esta forma de liquidación de créditos comprendió áreas diferentes a la construcción, se hizo necesario incluir en la fórmula de su liquidación el movimiento de las tasas de interés, en los términos previstos en el Inciso Primero del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992.

De ello se desprende que la Junta Directiva del Banco de la República tenía la obligación, que por lo demás encuentra respaldo en la ya mencionada sentencia de la Corte Constitucional, de incluir el movimiento de las tasas de interés en la economía al diseñar la fórmula de cálculo de la UPAC y, además, tener en cuenta que esta unidad de medida no se refería exclusivamente a créditos hipotecarios de vivienda.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 11

4.4.4.6 COMPENSACIÓN DE EXPENSAS Y CRÉDITOS DERIVADOS DEL SUPUESTO HECHO DAÑOSO

La metodología que adoptó el Banco para calificar el valor de la UPAC no tuvo efecto únicamente respecto de los deudores del sistema, sino que también era aplicable a la valoración del ahorro en UPAC, de los mismos deudores y del público en general.

En consecuencia, en caso de que se determine que hubo un perjuicio en contra de los demandantes, este se proyectó en un beneficio para ellos al ser simultáneamente ahorradores del sistema, lo cual implicaría una menor o inexistente indemnización para los integrantes del grupo que hayan tenido depósitos en cualquier modalidad de términos de valor constante, beneficio que deberá descontarse de la devolución que se decretare en su favor.

4.4.4.7 CARENCIA DE TÍTULO JURÍDICO PARA RECLAMAR AL BANCO DE LA REPÚBLICA POR EL PAGO DE UN DINERO QUE JAMÁS RECIBIÓ

No es el Banco de la República quien tiene la obligación legal de pagar o reintegrar sumas de dinero a los deudores del sistema UPAC. A pesar de que el Artículo 90 de la Constitución Política ordena la reparación de los daños antijurídicos que han sufrido los particulares, esta reparación no puede hacerse de manera indiscriminada en abierta contradicción con las normas legales que señalan en cada situación quien está obligado a pagar. Como ya se dijo antes, de acuerdo con el Artículo 2318 del Código Civil, quien ha recibido el pago es quien debe restituir el dinero que le ha sido entregado y, si lo ha recibido de mala fe, debe reembolsarlo con intereses.

De acuerdo con la ley, solo puede debatirse la relación jurídica entre quien hizo el pago y quien de alguna manera recibió el dinero o el bien dado en pago, pues el Artículo 2316 del Código Civil establece que es obligación de quien ha entregado el pago demostrar el carácter indebido del mismo cuando el demandado confiesa haberlo recibido y, cuando no, la carga de la prueba de ambas situaciones –pago y carácter- corresponde al demandante.

Es tan clara la limitación de la facultad de solicitar la restitución de lo dado en pago indebido, que el Artículo 2331 del Código Civil dispone que “el que pagó lo que no debía, no puede perseguir la especie poseída por un tercero de buena fe a título oneroso.”

En consecuencia, no procede una acción de reparación directa contra la Nación o el Banco de la República, pues para los interesados procedería la acción de restitución de pago de lo no debido, pero contra los establecimientos de crédito.

4.4.4.8 FALTA DE JURISDICCIÓN

De la forma como se presenta la demanda, la cual se plantea como la reparación de un perjuicio que se habría causado por el mayor valor pagado con ocasión de la obligación hipotecaria contraída con GRANAHORRAR, se desprende que se persiga el pago de unos perjuicios consistentes en lo supuestamente no debido, siendo protagonistas del conflicto entonces exclusivamente sujetos de naturaleza privada; quien ha hecho el pago y la entidad financiera correspondiente, todos ellos sujetos de derecho privado y que deben ventilar sus diferencias ante la Jurisdicción Ordinaria.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 12

4.4.4.9 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

En la medida en que el supuesto daño a los deudores se habría causado cuando se les afectó negativamente su patrimonio, debe entenderse que la acción ya caducó respecto de las cuotas causadas dos años antes y hacia atrás, respecto de la fecha de presentación de la demanda.

De otra parte, cada pago efectuado por el deudor constituye una manifestación de voluntad de quien lo realiza, en que la conformidad con el mismo salva de toda posibilidad de revisión cuando han caducado los plazos judiciales para objetarlo. De esta manera, si respecto de un pago de UPAC pretende reclamarse un perjuicio por pago de lo no debido, en términos de una acción de reparación directa también ha debido interponerse la acción individual dentro de los dos años siguientes a la fecha del pago.

Existe caducidad de la acción en cuanto, la parte demandante estuvo desde la fecha de expedición del acto administrativo al cual pretende hacer responsable del daño, en la posibilidad de acudir ante la Jurisdicción para reclamar el eventual daño que la actuación administrativa le causaba.

4.4.4.10 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES

En el presente caso hay una indebida acumulación de pretensiones al no existir congruencia entre la pretensión principal, que reclama la declaratoria de responsabilidad del Banco de la República, y las consecuenciales de indemnización que se desprenden del pago de lo no debido al Banco Granahorrar.

No existe una compatibilidad de pretensiones congruentes al pretender que se condene a un sujeto de derecho público que expidió actos administrativos en cumplimiento de una función derivada de la Constitución y regulada por la Ley a la cual no podía sustraerse, como responsable de unos posibles daños que realmente derivaron de una vinculación contractual individual y concreta con unos terceros particulares que percibieron las sumas constitutivas de dichos potenciales daños, aspectos estos claramente diferenciables e incompatibles en la medida en que, dada la naturaleza de los mismos, deben ventilarse en diferentes jurisdicciones, lo cual descarta que sean en un mismo proceso.

4.4.4.11 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO

A partir de los efectos concretos perseguidos con la demanda, esta ha debido dirigirse contra el acreedor que ha recibido los pagos efectuados por los demandantes. El no hacerlo, pone al Banco de la República a responder en primer término por unos pagos que no recibió y que por lo tanto no puede objetar con las atribuciones legales que las normas del Código Civil le otorgan a quien recibe el pago.

Al dirigirse la demanda contra el Banco de la República y no contra el Banco Granahorrar, los actores pretenden la reparación de un perjuicio que se reflejó en un aumento patrimonial para otros sujetos de derecho, respecto de alguien que no se lucró del hecho que se considera determinante en el proceso. Dentro de este contexto, lo obvio es que la demanda se hubiese dirigido expresamente contra la



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 13

entidad que recibió el pago indebido y no contra el Banco, que no hizo otra cosa que cumplir con la función que le asignara la ley.

4.4.4.12 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA DESIGNACIÓN DEL DEMANDADO

La demanda ha sido dirigida contra la NACIÓN – BANCO DE LA REPÚBLICA, desconociendo que en los términos del Artículo 371 de la Constitución Política el BANCO DE LA REPÚBLICA goza de personería jurídica propia.

4.4.4.13 PLEITO PENDIENTE

En la medida en que existen acciones de grupo promovidas con el objeto de resarcir los perjuicios sufridos por los deudores del sistema UPAC, de las cuales la más adelantada cursa ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, bajo el radicado 990528, admitida mediante auto del 23 de agosto de 1999.

5. LLAMADOS EN GARANTÍA

Los llamados en garantía se pronunciaron de la siguiente forma:

5.1 SOCIEDAD BANCO GRANAHORRAR

Esta sociedad constituyó apoderado y se pronuncia mediante escrito que obra a folios 364 y siguientes del cuaderno del llamamiento en garantía.

5.1.1 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este sujeto procesal se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

5.1.2 ACERCA DE LOS HECHOS

Acepta como ciertos los hechos relativos a la constitución de la hipoteca y celebración del contrato de mutuo con los demandantes, por la suma de \$20.543.000.00 a la fecha de desembolso con un plazo de 15 años a partir del 19 de agosto de 1994, cancelándose la totalidad de la obligación en forma anticipada el 16 de mayo de 2000.

Precisa que como entidad financiera estaba obligada legalmente a aplicar el valor de las Unidades UPAC calculado y suministrado por el Banco de la República, como autoridad monetaria encargada de hacerlo, lo cual corresponde a un tercero ajeno al contrato de mutuo.

No es cierto que la obligación hipotecaria se tornara excesivamente onerosa, afectando la capacidad de pago de la demandante, quien por el contrario tuvo la posibilidad y facilidad de cancelarlo de manera total anticipadamente.

Tampoco acepta que la entidad financiera haya causado algún daño patrimonial a los demandantes en virtud de la obligación hipotecaria 1004-670930 mientras estuvo vigente. Agrega que el fallo de la Corte Constitucional que declaró la inexequibilidad del sistema UPAC, no tuvo ni podía tener carácter retroactivo. Los pagos que por concepto de corrección monetaria e intereses efectuados por la demandante al crédito de vivienda en UPAC a su cargo y a favor de Granahorrar, hasta diciembre 31 de 1999, no fueron excesivos ni indebidos, sino por el contrario legales y lícitos a la luz de las resoluciones de la Junta



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 14

Directiva del Banco de la República entonces vigentes, y por lo tanto, al no existir pago de mayores valores, resulta obvio que no hay valores a reembolsar a la ahora demandante.

El hecho que se refiere a un supuesto daño patrimonial causado a la demandante por una decisión autónoma del BANCO DE LA REPÚBLICA, como fue la Resolución 18 de 1995, en cuya expedición no tuvo responsabilidad el llamado en garantía.

5.1.3 EXCEPCIONES

Como excepciones de fondo fueron propuestas las siguientes:

5.1.3.1 EXCEPCIÓN DE PAGO DE LA LEY DE VIVIENDA

El Numeral 2 del Artículo 41 de la Ley 549 de 1999 (Ley Marco de Vivienda), estableció que el beneficio o alivio concedido por el Estado a los deudores de créditos hipotecarios otorgados para la adquisición de vivienda individual a largo plazo, consiste en la reliquidación del saldo total de dichos créditos, utilizando la UNIDAD DE VALOR REAL (UVR) en vez de la unidad UPAC, entre el 1 de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 1999, de tal manera que la diferencia que arroje la mencionada reliquidación en UVR frente al saldo de la obligación en UPAC, constituye el denominado alivio a favor de los deudores que se paga con recursos del Gobierno Nacional.

En cumplimiento de lo anterior, la entidad financiera procedió a la reliquidación del crédito, arrojando como resultado un alivio equivalente a \$10.457.181.00, que se aplicó a la obligación 1004-670930, con retroactividad al 1 de enero de 2000, tal como consta en el movimiento histórico de la cuenta.

El Artículo 43 de la Ley 543 de 1999 establece que para este caso particular la denominada "Excepción de pago", la cual puede ser propuesta en cualquier momento.

5.1.3.2 EXCEPCIÓN DE INDEBIDO LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Esta excepción se sustenta en los siguientes argumentos:

- a. Los daños y perjuicios supuestamente causados a la parte demandante obedecen a la expedición de la Resolución Externa No. 18 del 30 de junio de 1995 por parte de la Junta Directiva del Banco de la República, que fijó una fórmula de corrección monetaria diferente a la que debía haber señalado constitucional y legalmente, tal como se sostiene en la pretensión primera de la demanda.

Resulta obvio que esta resolución obedeció a una decisión unilateral y autónoma del Banco de la República, en cuya expedición la entidad financiera llamada en garantía no tuvo intervención y por el contrario, se encontraba sujeta a su cumplimiento.

- b. La entidad financiera se limitó a dar cumplimiento a las normas legales creadoras y reguladoras del sistema UPAC entonces vigentes.
- c. En consecuencia, los pagos efectuados por la demandante al crédito hipotecario a su cargo y a favor de Granahorrar hasta el 31 de diciembre de 1999 no fueron excesivos, sino correctos y lícitos, puesto que se efectuaron dentro del marco de las normas legales reguladoras del sistema UPAC entonces vigente.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 15

- d. Por lo anterior, se tiene que el llamamiento en garantía formulado resulta indebido y no está en condiciones de prosperar, puesto que ni por ley ni por contrato, el Banco Granahorrar se encontraría obligado con el Banco de la República al reembolso total o parcial del pago que este tuviere que hacer como resultado de la sentencia, en el hipotético y remoto caso de que dicha entidad pública fuera encontrada responsable y condenada al pago de perjuicios.

De esta forma, no resulta jurídicamente posible trasladar, aun parcialmente, como se pretende con el llamamiento en garantía, el pago de una condena por una eventual responsabilidad administrativa causada por la expedición de leyes, decretos, resoluciones, circulares, etc., a una entidad financiera como el Banco Granahorrar, por el solo y simple hecho de haber dado estricto cumplimiento a tales normas y disposiciones, como era su obligación legal mientras estuvieran vigentes.

5.2 COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A.

La sociedad COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. se pronunció mediante el escrito que obra en el cuaderno de este llamado en garantía.

5.2.1 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Solicita que las pretensiones de la demanda sean desestimadas y coadyuva los argumentos planteados por el Banco de la República.

5.2.2 ACERCA DE LOS HECHOS

Respecto de los hechos de la demanda no se hacen pronunciamientos concretos.

5.2.3 RAZONES DE LA DEFENSA

Como razones de la defensa se expusieron las siguientes:

5.2.3.1 EL BANCO DE LA REPÚBLICA ACTUÓ DE MANERA PRUDENTE Y DE CONFORMIDAD CON LAS NORMAS VIGENTES AL EXPEDIR LA RESOLUCIÓN N° 18 DEL 30 DE JUNIO DE 1995, SOBRE EL VALOR DEL UPAC

Se explica que la decisión del Banco de la República obedece a lo ordenado en el Literal F) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1995, teniendo esta norma un rango legal que hacía obligatorio su acatamiento por parte de la autoridad monetaria.

Ello ha sido reiterado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-383 de 1999, en donde se reconoció la obligatoriedad de la mencionada disposición para la Junta Directiva del Banco de la República.

En consecuencia, no puede tenerse la actuación del Banco de la República como producto de un error o negligencia, precisándose además que la norma podía ser objeto de diferentes interpretaciones, tal como se evidencia en las diferentes posturas que respecto de la misma han asumido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

El actuar de acuerdo con las normas vigentes no puede causar daño si no se trata de una actuación dolosa o negligente.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 16

Se destaca que en la Sentencia C-383 de 1999, se establece que los efectos de declarar inexecutable el aparte del Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992 son hacia futuro, es decir, con posterioridad al 27 de mayo de 1999, lo que indica sin lugar a dudas que el 30 de junio de 1995, cuando se expidió la Resolución No. 18 por la Junta Directiva del Banco de la República, la norma de carácter legal que le indicaba que debía tener en cuenta las tasas de interés, estaba vigente, y por lo tanto obligatoria.

5.2.3.2 EL DAÑO QUE ALEGAN LOS DEMANDANTES NO SE CONFIGURA

Si bien es cierto que la Resolución No. 18 del 30 de junio de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República fue anulada por el Consejo de Estado, ese solo hecho, no permite concluir, que se le haya causado un daño a los demandantes que deba ser indemnizado por el Banco de la República. Es necesario que tal daño se configure y se demuestre, así como también que se establezca la relación de causalidad con el citado acto administrativo, es decir, que realmente se trate de un daño indemnizable originado por la entidad demandada.

Este daño no se configura por las siguientes razones:

- El acto del Banco de la República tiene un carácter general e impersonal.
- Este acto, al igual que las leyes, no genera daño por sí mismo, en cuanto no regula situaciones concretas o particulares y solo puede afirmarse la existencia de un daño cuando este acto de contenido general e impersonal, se concrete en la realidad fáctica mediante otras actuaciones u operaciones particulares, individuales y concretas, esas sí susceptibles de afectar intereses subjetivos y concretos.
- Los actos administrativos de carácter general no pueden considerarse como causa de un daño indemnizable, hay que tener en cuenta que una condición de existencia del daño es la lesión, vulneración o desconocimiento de un derecho particular que implica una lesión patrimonial, o en otros términos el carácter personal del perjuicio que constituye el título con el cual se reclama una indemnización. Debe tenerse en cuenta que los demandantes manifestaron su voluntad de acogerse a las reglas del sistema UPAC al suscribir el contrato de mutuo el 29 de julio de 1994. En ese caso, era de conocimiento público el carácter eminentemente variable del sistema de crédito en el que los demandantes, por su propia voluntad, ingresaron, y por lo tanto eran conscientes de que asumían un riesgo respecto del comportamiento de la economía, razón por la cual debieron demostrar ante Granahorrar que contaban con los ingresos necesarios para cumplir con su obligación.
- El pago de lo no debido se exige enfrente a quien lo recibió. En el evento de que se llegare a establecer que los demandantes han pagado sumas que no debían, su reconocimiento no corresponde al Banco de la República, sino a la entidad a la cual se hicieron los pagos que consideran como no debidos.

Es por estas razones que las pretensiones de la demanda no deben prosperar, ya que el daño alegado por los demandantes no se configuró, ni fue causado por la entidad demandada, ni existe fundamento de la responsabilidad que se pretende imputar.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 17

5.2.4 EXCEPCIONES

Como excepciones este sujeto procesal planteó las siguientes:

- INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DEL LEGISLADOR
- INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO POR PARTE DEL BANCO
- INEXISTENCIA DEL DAÑO
- HECHO O CULPA DE LA VÍCTIMA
- HECHO DETERMINANTE DE UN TERCERO
- COMPENSACIÓN DE EXPENSAS Y CRÉDITOS DERIVADOS DEL SUPUESTO HECHO DAÑOSO
- CARENCIA DE UN TÍTULO JURÍDICO PARA RECLAMAR AL BANCO DE LA REPÚBLICA POR EL PAGO DE UN DINERO QUE JAMÁS RECIBIÓ
- CADUCIDAD DE LA ACCIÓN
- INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES
- INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO
- INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA DESIGNACIÓN DEL DEMANDADO
- PLEITO PENDIENTE

Coadyuva la petición subsidiaria hecha en la contestación de la demanda en relación con la aplicación de la Ley 546 de 1999 a los demandantes y a su debida comprobación.

5.2.3 RESPUESTA AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En este aparte se explicaron los alcances de la póliza y la proporción entre los coaseguradores, precisándose además que el monto por el que pueden llegar a ser responsables no puede exceder el valor total de la póliza vigente para el momento del siniestro.

La sentencia desfavorable a las aseguradoras, no podrá abarcar riesgos no cubiertos por la póliza o riesgos expresamente excluidos del contrato.

Como excepciones al llamamiento en garantía se propusieron las siguientes:

- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA POR INEXISTENCIA DE COBERTURA
- RIESGO EXPRESAMENTE EXCLUIDO
- INEXISTENCIA DE COBERTURA POR HABERSE PRESENTADO LA DEMANDA POR FUERA DE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA
- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA POR NO HABER REALIZADO EL BANCO DE LA REPÚBLICA ALGÚN ACTO NEGLIGENTE O CULPOSO
- SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES DEL AMPARO
- LIMITACIÓN DE LA COBERTURA DEL ASEGURADO
- PAGO DE LA SUMA RECLAMADA, POR EXPRESO MANDATO DE LA LEY O POR CUALQUIER OTRA CAUSA
- GENÉRICA

6. TRÁMITE

La demanda fue admitida mediante auto del 2 de agosto de 2001.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 18

Mediante auto del 18 de julio de 2002 se abrió a pruebas el proceso.

Las pruebas pedidas por los llamados en garantía se decretaron mediante auto del 20 de febrero de 2007.

Por auto del 27 de enero de 2017 se dio traslado a las partes para alegar de conclusión.

El expediente entró al Despacho el 13 de febrero de 2017.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes se pronunciaron de la siguiente forma:

7.1 PARTE DEMANDANTE

La parte demandante no alegó de conclusión.

7.2 BANCO DE LA REPÚBLICA

La parte demandada al momento de alegar de conclusión señaló que en el presente caso deben desestimarse las pretensiones de la demanda.

Señala que los pronunciamientos del Consejo de Estado en casos similares a este han sido contrarios a las pretensiones de la demanda.

Destaca que la Corte Constitucional mediante Sentencia SU-353 de 2013 fijó un precedente vinculante conforme a las consideraciones sustanciales expuestas en dicha sentencia, no solo respecto del tribunal que se demandó en dicha oportunidad, sino de los jueces administrativos. Estas consideraciones sustanciales se sintetizan en señalar que al Banco de la República no le puede ser imputada responsabilidad patrimonial por el daño antijurídico que a raíz de la expedición de la Resolución Externa No. 18 de 1995 hayan podido sufrir los deudores del antiguo sistema UPAC.

7.3 NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El alegato de conclusión de este llamado en garantía obra a folio 396 del expediente.

Señala el Congreso de la República que el llamamiento en garantía efectuado por el Banco de la República en virtud del punto de vista formal, dada la existencia de una relación legal con el legislativo, pues el acto que a juicio de los demandantes causa el perjuicio, fue proferido con fundamento en lo ordenado por el Literal f) del Artículo 16 de la Ley 31 de 1992.

Cita una providencia del 1 de febrero de 2002 proferida por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dentro de la acción de grupo AG-002, mediante la cual se decidió que en un caso análogo no hay lugar a vincular a la Nación dado que el Banco de la República es un ente autónomo que cuenta además con personería jurídica y presupuesto propio.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 19

Pide que se desvincule al Congreso de la República de la actuación en aplicación del criterio expuesto por el Consejo de Estado.

Agrega que no es suficiente la vinculación formal, sino que expresamente debe indicarse cuál es el hecho u omisión que se le endilga al Congreso de la República para permitir la inferencia de su posible responsabilidad en el contenido de la ley.

En el presente caso, el debate se centra en que la autoridad monetaria al expedir la Resolución Externa 18 de 1995, fijó una fórmula de corrección monetaria, que en sentir de la parte demandante es diferente a la que debía señalarse constitucional y legalmente debía ser aplicada a los créditos de largo plazo destinados a vivienda.

A juicio de la parte demandante, la fórmula de corrección monetaria constitucional y legalmente existe y es otra muy distinta a la que aplicó el Banco de la República, luego entonces cuando el demandante no indicó un hecho u omisión que permita inferir posible responsabilidad en el Congreso de la República, no puede el demandado llamar en garantía al autor de la ley.

Así las cosas, se dan los presupuestos para que se declare oficiosamente la existencia de la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del llamado en garantía, Congreso de la República, pues están demostrados los hechos que configuran dicha excepción, pues en las pretensiones se enmarcó expresamente la discusión sobre la fórmula legal y constitucionalmente aplicable a la corrección monetaria, muy distinta a la que aplicó la parte demandada, es decir, el Banco de la República, mas no la responsabilidad del legislativo, quien ni es demandado, ni se toca en alguna de las pretensiones, ni se menciona en los hechos u omisiones.

7.4 LLAMADO EN GARANTÍA

No alegó de conclusión.

8. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto.

9. CONSIDERACIONES

Pasa a resolverse el problema jurídico y a proferirse pronunciamiento de fondo previa resolución de las excepciones previas propuestas por el contradictorio.

9.1 RESOLUCIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

9.1.1 DE LAS PROPUESTAS POR EL BANCO DE LA REPÚBLICA

9.1.1.1 FALTA DE JURISDICCIÓN

Respecto de esta excepción, encuentra el Despacho que no está llamada a prosperar, pues no se intenta la devolución de dineros pagados en virtud del contrato de mutuo, sino el resarcimiento de perjuicios que considera la parte actora le fueron causados en virtud del acto que de carácter general profirió la accionada.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 20

No se trata en el presente caso de resolver un conflicto entre los particulares partes del contrato de mutuo, sino las consecuencias que en su desarrollo implicaron para la parte deudora en aplicación del acto proferido por la accionada.

En consecuencia, al ventilarse la responsabilidad patrimonial del Estado, resulta competente esta Jurisdicción para conocer del asunto.

9.1.1.2 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

La accionada considera cada pago como un hecho separado susceptible de ser discutido como dañoso, de forma que estima que la caducidad debe contarse desde el momento en que se produce cada pago.

Sobre este particular, encuentra el Despacho que dado que el contrato de mutuo como el suscrito por los accionantes es de tracto sucesivo y de pagos mensuales, el alcance de lo que se estima como hecho dañoso vendría a determinarse una vez se finalice el mismo.

Además, debe tenerse en cuenta que uno de los fundamentos de derecho de la demanda lo configura la providencia del Consejo de Estado mediante la cual se declaró la nulidad de la Resolución Externa No. 18 de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República.

El Artículo 1º de la Resolución Externa No. 18 del 30 de junio de 1995 fue declarado nulo por el Consejo de Estado mediante Sentencia del 21 de mayo de 1999, de forma que si se tomara este como determinante de la antijuridicidad del acto que se considera como causante del daño, la caducidad del ejercicio de la acción se produciría al vencimiento de los dos años siguientes a su ejecutoria.

La ejecutoria de la sentencia se habría producido el 8 de junio de 1999 y la demanda fue presentada el 7 de junio de 2001, de forma que no se configuraría la caducidad en el ejercicio de la acción de reparación directa.

9.1.1.3 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES

Se configuraría a juicio de la parte demandada la indebida acumulación de pretensiones en tanto la principal es incongruente (declaratoria de responsabilidad del Banco de la República) con la de indemnización (pago de lo no debido a Granahorrar).

Considera el Despacho que esta excepción no está llamada a prosperar en tanto la pretensión principal de la demanda es la declaración de responsabilidad de la demandada, en tanto que el pago de lo no debido configuraría el alcance del daño, aspecto que guarda relación directa con el fondo del asunto.

En esa medida, las pretensiones son congruentes entre sí y en consecuencia no se configuraría la ineptitud de la demanda.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 21

9.1.1.4 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO

Esta excepción no está llamada a prosperar en tanto el objeto del proceso no es la responsabilidad derivada del contrato de mutuo entre la parte demandante y la sociedad GRANAHORRAR, sino la responsabilidad patrimonial (extracontractual) entre un administrado y la autoridad monetaria en cuanto a sus efectos en el desarrollo del contrato.

El contrato que como título jurídico une a la parte actora con GRANAHORRAR, no es objeto de controversia dentro del presente asunto, de manera que no estaría indebidamente integrando el contradictorio.

9.1.1.5 INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA DESIGNACIÓN DEL DEMANDADO

No hay lugar a resolver respecto de esta excepción, pues se determinó procesalmente cuál es la parte demandada y el proceso ha transcurrido con su comparecencia.

9.1.1.6 PLEITO PENDIENTE

No se demostró en el presente caso que existiera otro proceso en el cual alguno de los integrantes de la parte actora haga parte de forma que se impida el pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

9.1.2 DE LAS PROPUESTAS POR LA COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A.

Este llamado en garantía propuso las excepciones previas de CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES, INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO, INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA DESIGNACIÓN DEL DEMANDADO.

En la medida en que estas excepciones han sido sustentadas en forma similar a lo hecho por la parte demandada, resultan aplicables las mismas consideraciones, de forma que procede tenerlas como no probadas.

9.2 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora sostiene que deben serle reparados los perjuicios sufridos como consecuencia de la aplicación de la Resolución Externa No. 18 de 1995, de la Junta Directiva del Banco de la República, en tanto derivó en un aumento exagerado en el valor del crédito, lo cual determinó un pago de lo no debido y configurándose un detrimento patrimonial.

La accionada sostiene que actuó en cumplimiento de un deber legal, siéndole ajenas las consecuencias del acuerdo de voluntades contenido en el contrato de mutuo, pues las diferencias que de su ejecución surjan no son de su competencia.

9.3 PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso el problema jurídico consiste en determinar si las variaciones en el desarrollo de un contrato entre particulares, consecuencia de la aplicación de disposiciones jurídicas, puede configurar daño antijurídico susceptible de ser tenido como fuente de responsabilidad patrimonial del Estado.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 22

Para resolver el problema jurídico se analizarán los elementos que a la luz del Artículo 90 de la Constitución Política estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado.

9.4 LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

9.4.1 EL HECHO DAÑOSO

La parte demandante considera como hecho dañoso el mayor pago de sumas de dinero como consecuencia de la aplicación del acto administrativo de carácter general contenido en la Resolución Externa No. 18 de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República.

Es un hecho reconocido por las partes que este acto estuvo vigente y en aplicación hasta que se produjo su anulación por parte del Consejo de Estado mediante sentencia del 21 de mayo de 1999.

9.4.2 EL DAÑO

El daño consistiría en el pago de sumas de dinero por parte del deudor del contrato de mutuo en cuantía que considera excesiva.

9.4.3 LA FALLA EN EL SERVICIO

La parte demandante considera que constituye falla en el servicio la expedición de la Resolución Externa No. 18 de 1995, pues condujo su aplicación a un desequilibrio en las condiciones de desarrollo del contrato de mutuo que resultó en detrimento patrimonial para la parte actora.

Sobre el particular, considera este Despacho que debe tenerse en cuenta la naturaleza de la responsabilidad ligada a la fuente de las obligaciones.

El pago de sumas de dinero en virtud de un contrato de mutuo obedece a una relación de carácter contractual, lo cual supone el ejercicio de la autonomía de la voluntad que se manifiesta con la suscripción del respectivo instrumento.

En ese caso, las controversias que surjan entre los contratantes deben ser ventiladas ante la Jurisdicción Ordinaria, resultando entonces la autoridad normativa un tercero.

En el presente caso, se ha hecho uso de una acción de naturaleza extracontractual para reclamar el resarcimiento de perjuicios surgidos de una relación contractual, que la parte demandante considera que son a cargo de un tercero.

En ese sentido surge una contradicción jurídica, pues un mismo hecho no puede ser fuente de responsabilidad patrimonial contractual y extracontractual, siendo acertado lo que en ese sentido han planteado tanto el accionado como los llamados en garantía.

La declaratoria de nulidad de la norma que regula la relación jurídica entre los particulares partes de la relación contractual, trae como consecuencia la posibilidad de revisar las condiciones del contrato, pues sus efectos solamente se contraen a sus partes en la medida en que para ellas el acuerdo de voluntades resulta ley.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 23

La teoría del caso de la parte demandante se sustenta en el concepto de pago de lo no debido, lo cual vendría a suponer un enriquecimiento sin causa a favor de quien recibe el pago.

Así las cosas, la declaratoria de nulidad del acto que regula la relación contractual, bajo el entendido que los efectos de la sentencia de nulidad pueden modificar las condiciones del contrato o su desarrollo, es un asunto que debe ser ventilado entre los contratantes ante la Jurisdicción Ordinaria, más cuando se ha considerado que se configuró un desequilibrio entre las partes que resulta perjudicial para una de ellas.

Respecto de la responsabilidad del regulador, concretamente el Banco de la República, la Corte Constitucional se ha pronunciado en sentencia SU-353 de 2013. De lo dicho en la mencionada providencia resulta procedente destacar el siguiente aparte:

32. En definitiva, existía una sentencia de nulidad de la Resolución No. 18 de 1995 que prima facie podía fundar una imputación del daño al Banco de la República con base en que incumplió un deber legal. Pero al mismo tiempo estaba la sentencia C-383 de 1999, que le restaba fundamento a esa imputación. Se presentaba, en otras palabras, un conflicto de razones autorizadas, y esta tensión no le permitía aseverar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que el Banco de la República falló en el servicio por incumplir un deber legal. A pesar de ello, el Tribunal manifestó que al expedir la Resolución Externa No. 18 de 1995 el Banco Central "tergivers[ó] el principio de la legalidad". Una conclusión así sólo podía enunciarse a consecuencia de ignorar el contenido del artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992, y el de la sentencia C-383 de 1999, o de no ignorarlos pero neutralizar su efecto normativo. ¿Cuál era ese efecto? El de hacer inviable una imputación con base en la idea de una falla en el servicio por incumplimiento de un deber legal.

33. En suma, el Tribunal extrajo una conclusión que sólo era posible si se dejaban de considerar dos aspectos relevantes para el caso, o si se consideraban pero se neutralizaba su efecto normativo. En este caso la Corte cree que el Tribunal demandado no las ignoró, sino que suprimió su efecto normativo. Al extraer una conclusión así, pasando sobre las consecuencias que debían acarrear el artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992 y la sentencia C-383 de 1999, el Tribunal accionado incurrió en dos defectos: en uno sustantivo, y en otro por desconocimiento de los efectos de un pronunciamiento que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional. En una idea, esto puede entenderse como que el Tribunal desconoció el sentido en el cual fue interpretado el artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992 por la Corte Constitucional, en la ratio decidendi de una sentencia de control abstracto que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional (C-383 de 1999).² La interpretación que hizo la Corte en tal sentencia, del artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992, si bien no fue por sí sola toda la ratio decidendi del fallo de constitucionalidad, sí hizo parte esencial e inescindible de la misma, toda vez que fue precisamente por interpretarla como impositiva de una obligación jurídica (la de fijar la metodología para el cálculo de la UPAC con arreglo a

² En su jurisprudencia, la Corte ha concedido la tutela contra sentencias que desconocen fallos de constitucionalidad con efectos *erga omnes*, y que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, por ejemplo en las sentencias T-378 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-285 de 2004 (MP. Alfredo Beltrán Sierra) y T-272 de 2005 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra). También lo ha hecho respecto de tutelas contra sentencias que desconocen fallos de la Sala Plena, de otra índole, por ejemplo en la sentencia SU-917 de 2010 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio. SPV. Nilson Pinilla Pinilla).



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 24

los movimientos de la tasa de interés en la economía), que la juzgó contraria a la Constitución (a la autonomía de la Banca Central).

34. Ahora bien, es importante hacer algunas precisiones. Contra esta conclusión podría argumentarse que en realidad el Banco de la República no estaba obligado a cumplir el artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992, en cuanto este precepto impartía una orden espuria y viciada de inconstitucionalidad. En ese sentido, y si esa hipotética réplica fuera correcta, entonces parecería necesario concluir que el Banco Central estaba obligado a desobedecer la orden del artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992, en vista de la incompatibilidad de la misma con la Constitución, como luego la Corte lo declaró en la sentencia C-383 de 1999. Sin embargo, esta objeción es poco convincente sobre todo porque la sentencia C-383 de 1999 tuvo efectos ex nunc (desde ahora); es decir, hacia el futuro, y no declaró la inexequibilidad de la norma ex tunc (desde entonces), con lo cual le habría conferido efectos retroactivos. Por eso previó expresamente que la orden inconstitucional del artículo 16, literal f), de la Ley 31 de 1992, en virtud de la declaratoria de inexequibilidad, no podía tener aplicación alguna respecto de nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos antes de la declaratoria de inexequibilidad, ni respecto de cuotas generadas por créditos futuros. Los efectos entonces se surtirían, en palabras de la Corte, respecto de las situaciones que tuvieran lugar "a partir de este fallo":

"[...] De esta suerte, ha de concluirse entonces por la Corte que por las razones ya expuestas, la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante "procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía", como lo establece el artículo 16, literal f) de la Ley 31 de 1992 en la parte acusada, es inexequible por ser contraria materialmente a la Constitución, lo que significa que 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, pues esta sentencia es "de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares", de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991".

35. En consecuencia, y por precisión expresa de la Corte Constitucional, la declaratoria de inexequibilidad del artículo 16, literal f), de la Ley 31 de 1992 no produjo efectos ex tunc; es decir, desde el momento de la expedición de la misma. Pero es que aparte de eso, sería infundado afirmar que el Banco nunca tuvo la obligación de cumplir lo dispuesto por esa norma legal, debido a su inconstitucionalidad, pues de un lado no hay decisiones anteriores a la tomada en la sentencia C-383 de 1999 que hubieran inaplicado directamente u ordenado inaplicar esa obligación por juzgarla incompatible con la Constitución.³ Y de otro lado, es algo que se tiene por cierto que las leyes se

³ En algunos casos en los que la Corte ha declarado inexequible un precepto después de su entrada en vigencia, ha considerado que todos los actos dictados al amparo de esa norma en el tiempo transcurrido entre esos dos extremos temporales deben juzgarse inconstitucionales, en tanto ha tenido razones para concluir que esa norma nunca tuvo fuerza obligatoria por haber sido desde siempre inconstitucional. Ver por ejemplo la sentencia T-730 de 2009 (MP. Humberto Sierra Porto. Unánime). En esa oportunidad, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional tuteló el derecho a la seguridad social de una persona a la cual le negaban la pensión de sobrevivientes sobre la base de un requisito (el de fidelidad) que estaba vigente cuando el causante falleció, pero que después fue declarado inexequible por la Corte en la sentencia C-556 de 2009 (MP. Nilson Pinilla Pinilla. Unánime). Consideró que aun cuando para la fecha de



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 25

presumen constitucionales a menos que haya una declaración judicial de inconstitucionalidad, o que presenten una incompatibilidad manifiesta con la Carta, y mientras se presuman válidas deben acatarse (art. 4, inc. 2, C.P.). Por lo demás, resulta preciso destacar que la inconstitucionalidad del artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992 no era evidente e incontrovertible.⁴

36. Pero contra esta decisión podría alegarse también que su sentido, de algún modo, le confiere una primacía a la interpretación de la ley que hizo la Corte Constitucional, sobre el entendimiento jurídico que le dio el Consejo de Estado al artículo 16 literal f) de la Ley 31 de 1992; y además que deja desprotegidos a los deudores de créditos hipotecarios afectados con la UPAC. No obstante, estas posibles réplicas son poco convincentes. Nada de lo enunciado hasta ahora indica que la Corte pretenda darles prelación jurídica a sus pronunciamientos, o a sus propios entendimientos de la ley. Cuanto se ha sostenido en esta providencia es que si en un caso concreto hay conflicto entre razones institucionales autorizadas, suscritas en providencias parcialmente incompatibles por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, en torno a si una entidad tenía o no un deber legal, y si lo cumplió o no, en un juicio de responsabilidad no podría imputársele a ese ente el hipotético daño sobre la base de una falla en el servicio por incumplimiento de una obligación legal a su cargo, pues eso sería desconocer el conflicto. Esto indica, además, que la presente providencia no desprotege por completo a los deudores afectados con la UPAC. Una réplica que sostenga esto último no sólo desconoce los alivios que prevé la misma ley sobre la materia,⁵ sino que además invita a variar el sentido de este fallo. El hecho de que no pueda imputársele al Banco el daño aludido en la providencia demandada, sobre la base de una falla en el servicio, no significa que no pueda imputársele a una autoridad distinta del Estado.

37. En definitiva, con esta decisión la Corte Constitucional no busca erosionar la cosa juzgada a la cual hizo tránsito el fallo de nulidad de la Resolución Externa No. 18 de 1995, expedido por el Consejo de Estado. La nulidad está entonces en firme. De otro lado, la Resolución no ha revivido, ni su contenido pretende reproducirse.

fallecimiento aún no se había declarado inexecutable el requisito legal de fidelidad, en todo caso el acto dictado bajo su amparo era inconstitucional y debía ser dejado sin efectos, por cuanto esa exigencia pensional “desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones”. Luego esa misma consideración ha sido reiterada en otras decisiones, como por ejemplo en la sentencia T-950 de 2010 (MP. Nilson Pinilla Pinilla). Ahora bien, en ese caso eso era posible especialmente porque en la sentencia de tutela T-1036 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinos. Unánime), que era evidentemente anterior a la sentencia de inexecutable C-556 de 2009, una Sala de Revisión había inaplicado la norma por concluir que tenía el mismo vicio de inconstitucionalidad que luego sirvió a la Corte para declararla inexecutable (regresividad).

⁴ Por eso en la sentencia C-383 de 1999 dos magistrados de la Corte Constitucional suscribieron un salvamento de voto, en el cual manifestaron las razones que los llevaron a apartarse de la decisión, por qué a su juicio ese precepto no era inconstitucional (Salvamento de voto Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa).

⁵ Los artículos 40 y 41 de la Ley 546 de 1999 ‘por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales deber sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones’, en efecto prevén alivios, dentro de ciertas condiciones, para los deudores de créditos de vivienda. Sobre la constitucionalidad de estos preceptos, ver la sentencia C-955 de 2000 (MP. José Gregorio Hernández Galindo. SV. Eduardo Cifuentes Muñoz y Vladimiro Naranjo Mesa. SPV. José Gregorio Hernández Galindo y Álvaro Tafur Galvis).



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 26

La Resolución anulada por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo (art. 237-1, C.P.) no tiene efectos, ni debe tenerlos, en contravía de lo que la Corporación resolvió. Lo que ocurre es que además de esa decisión, que no ha perdido autoridad ni firmeza, hay una sentencia de la Corte Constitucional que hizo tránsito a cosa juzgada y tiene efectos ex nunc, en la cual se planteó una interpretación diferente de la Ley en virtud de la cual se expidió la Resolución No. 18 de 1995. A la luz de esta sentencia de control constitucional de la Ley, lo razonable era inferir algo distinto de lo que concluyó el Consejo de Estado. Eso no cambia lo decidido por este último, pero sí tiene incidencia al momento de definir si un daño debe serle imputable al Banco sobre la base de que incumplió un deber legal a su cargo al expedir la Resolución No. 18 de 1995. Ese daño no puede imputársele con el argumento de que incumplió un deber legal, porque hay una discrepancia seria, relevante, entre razones institucionales autorizadas suscritas por dos órganos judiciales de cierre, en ese aspecto.

38. La Corte considera constitucionalmente inadmisibles, de acuerdo con los artículos 29 y 90 de la Carta, que se le hubiera imputado el daño al Banco Central sobre la base de que incumplió un deber legal, por cuanto si bien había una evidencia de ello en la decisión de nulidad de esa Resolución adoptada por el Consejo de Estado, también existía una decisión de esta Corte a partir de la cual necesariamente debía concluirse que el Banco obró de un modo ajustado a la obligación jurídica que le imponía el artículo 16, literal f), de la Ley 31 de 1992. La Corte no discute que en la generalidad de los casos la anulación de un acto en sede judicial deje a la vista una falla en el servicio, y que con fundamento en ella se le impute un daño a entidades estatales. Pero sí cuestiona que esa regla pueda tener carácter absoluto, y no admitir excepciones en un caso como este, en el cual hay un pronunciamiento de la Sala Plena de la Corte Constitucional, a partir de cuya ratio decidendi es razonable inferir que la autoridad que expidió el acto anulado no incumplió una obligación legal, sino que por el contrario la cumplió cabalmente. Eso sería admitir como válido el desconocimiento de partes esenciales de un fallo de la Corte que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional. Y la Sala Plena no está de acuerdo con que eso sea aceptable."

Dado que se ha trazado un criterio jurisprudencial acerca de la responsabilidad patrimonial del BANCO DE LA REPÚBLICA, fundamentada en la declaratoria de nulidad de la Resolución externa No. 18 de 1995, resulta procedente su aplicación al presente caso y de esa forma resulta forzoso concluir que no se configura una falla en el servicio susceptible de estructurar una responsabilidad patrimonial del Estado.

Así las cosas, no puede tenerse por demostrada la falla en el servicio que haya servido como nexos causal del daño que alega la parte demandante haber sufrido.

No sobra resaltar que la estructuración de la responsabilidad sobre el pago de lo no debido o sobre el enriquecimiento sin causa, necesariamente debe ser ventilada ante la jurisdicción natural dentro del régimen propio de responsabilidad de la fuente de la obligación respectiva. En este caso, correspondía a la parte deudora controvertir los pagos efectuados a título de cumplimiento del contrato de mutuo ante la variación del régimen jurídico que lo gobernaba, dada la declaratoria de nulidad de las normas aplicables.



JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA-

Página 27

9.5 CONCLUSIÓN

La conclusión a la que se llega en el presente caso es que no resulta procedente acceder a las pretensiones de la demanda ante la no estructuración de los elementos propios de la responsabilidad patrimonial del Estado.

9.6 ACERCA DE LOS LLAMADOS EN GARANTÍA

Dado que no se accede a las pretensiones de la demanda, no se hace necesario pronunciarse acerca de la relación jurídica entre el demandado y los llamados en garantía.

9.7 CONDENA EN COSTAS

Se condenará en costas a la parte demandante, serán liquidadas por Secretaría.

10. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones previas propuestas por el BANCO DE LA REPÚBLICA y la sociedad COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A.

SEGUNDO: Denegar las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Condenar en costas a la parte demandante.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez