ANATOCISMO EN LOS ACTOS FINANCIEROS EN EL MUNICIPIO DE TULUÁ DURANTE LOS AÑOS 2010 Y 2011

Presentado por:
EDGAR RESTREPO HOYOS
YURI ANGELICA GRANADA DUCUARA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y HUMANÍSTICAS
UNIDAD CENTRAL DEL VALLE DEL CAUCA –UCEVA
TULUÀ
2013

ANATOCISMO EN LOS ACTOS FINANCIEROS EN EL MUNICIPIO DE TULUÁ DURANTE LOS AÑOS 2010 Y 2011

Presentado por:
EDGAR RESTREPO HOYOS
YURI ANGELICA GRANADA DUCUARA

Anteproyecto para optar el título de abogado
Dra. LUCENA ROCÍO MURILLO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y HUMANÍSTICAS
UNIDAD CENTRAL DEL VALLE DEL CAUCA –UCEVA
TULUÀ
2013

CONTENIDO

	PAG
1. ANALISIS HISTÓRICO DEL ANATOCISMO	1
1,1 GENERALIDADES	1
1.2 HISTORIA DE LA BANCA COLOMBIANA	5
2. CONCEPTOS Y POSICIÓN DE LAS ALTAS CORTES	12
2.1 GENERALIDADES	12
2.2 TIPOS DE INTERÉS	14
2.3 POSICIÓN DE LAS ALTAS CORTES FRENTE A LA USURA Y AL ANATOCISMO	23
3. ANATOCISMO EN LA BANCA TULUEÑA	31
3.1 INSTITUCIONES FINANCIERAS	31
3.2 PERCEPCIÓN DE LOS USUARIOS FRENTE A LA BANCA	32
3.3 COMPARACIÓN DE TASAS EN LAS ENTIDADES BANCARIAS	40
CONCLUSIONES	45
BIBLIOGRAFÍA	47

Nota de aceptación

_____
_____
_____
_____
_____

_____
Firma del Director de monografía

_____
Firma del Jurado

_____
Firma del Jurado

_____
Firma del Jurado

Tuluá, Diciembre 01 de 2012

CONTENIDO

	PAG
1. EL ANATOCISMO EN LOS ACTOS FINANCIEROS	1
1.1 DESCRIPCIÓN	1
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	2
2. JUSTIFICACIÓN	3
3. OBJETIVOS	4
3.1 OBJETIVO GENERAL	4
3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS	4
4. MARCO REFERENCIAL	5
4.1 MARCO TEÓRICO	5
4.2 MARCO CONCEPTUAL	8
4.3 MARCO LEGAL	9
5. METODOLOGÍA	10
6. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES	11
BIBLIOGRAFÍA	12

INTRODUCCIÓN

El anatocismo es una figura utilizada desde tiempos remotos, cuestionada por filósofos y las diferentes religiones principalmente por el Islam y el cristianismo.

En la época moderna reciente la legislación española y el código civil argentino han hecho sendos pronunciamientos sobre el tema.

El código civil español recoge en el artículo 1109 que los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, auque la obligación haya guardado silencio sobre este punto.

En el ámbito mercantil español, sin embargo, el cobro de intereses sobre interés está prohibido: según el Art.317 del código del comercio, los intereses vencidos y/o pagados no devengan intereses.

El Art.319 establece que interpuesta una demanda, no podrá hacerse la acumulación de intereses al capital para exigir mayores créditos. Este Art.319 dio lugar a numerosos abusos contra los que el legislador ya reaccionó en 1980 impulsando la producción de intereses sobre la cantidad liquida a la que condenase una resolución judicial a pesar de los recursos que la misma se interpusiesen siempre que las decisiones jurisprudenciales posteriores no modifiquen la primera.

En Colombia poco se conoce el anatocismo, pues como país capitalista ha permitido gran libertad a las entidades financieras entregando su eventual control a la superintendencia financiera que no es más que una rueda suelta del gobierno administrada por las mismas entidades financieras.

Aparentemente existe una contradicción entre el propósito de reducción de la pobreza y una realidad que ubica los costos financieros de los microcréditos como los más altos del mercado formal. Para el ciudadano normal no es claro por qué muchos gobiernos avalan dichos créditos con normas que permitan al sector financiero cobrar costos adicionales a los de otros tipos de créditos.

El tema del anatocismo es más delicado de lo que se ha creído pues existen en el mercado financiero muchas entidades al préstamo de dinero a través del llamado microcrédito, protegiendo así su actividad con la normatividad colombiana que les permite además cobrar además de los intereses, el estudio del crédito y comisiones; haciendo que el costo del dinero se vuelva desmesuradamente alto.

La presente monografía consta de tres capítulos, en el primero se analiza el aspecto histórico del anatocismo, al igual que la historia de la banca colombiana.

En el segundo capítulo se trata sobre conceptos relacionados con el tema como son las tasas de interés, la tasa bancaria y la usura, al igual que la posición de las Altas Cortes en el tema del anatocismo y la usura.

El capítulo tres, contiene lo relacionado con la banca ubicada en la ciudad de Tuluá y la percepción que tiene los usuarios sobre el tema de la usura y el anatocismo en el municipio.

ANÁLISIS HISTÓRICO DEL ANATOCISMO

1.1 GENERALIDADES

En la edad media y principalmente en el Impero romano, el préstamo del dinero era practicado y protegido por el Emperador, la legislación romano en sus inicios era extremadamente fuerte contra los deudores morosos, quienes perdían no solo sus bienes, sino que el prestamista podía tomar sus hijos o la vida del deudor en caso de incumplir. Este proceso estaba regulado por un pretor o magistrado, quien se encargaba de legislar a favor del prestamista.

Por su parte, eminentes filósofos de la época como Aristóteles de Estagira y quien fue alumno de Platón, se opusieron a las practicas del anatocismo, al afirmar que el dinero era estéril, que no tenía porque reproducirse, y que solo servía como un vehiculo para realizar transacciones; consideraban a la práctica de prestar dinero bajo un interés como un comportamiento inmoral, debido a que la reproducción del dinero llevaría al prestamista a realizar orgías y abusos debido a contar con el vehiculo para tales transacciones, mientras que los deudores eran sumidos en la pobreza y ruina.

La situación en Roma y zonas de influencia donde se práctica con regularidad por hombres pudientes el anatocismo, sumió a la población en tal situación, que se presentaron revueltas, al punto que el Imperio empezó a legislar para regular dicha actividad.

María Encarnación en su libro Historia Jurídica del Anatocismo relata que:

> El acto comercial en donde se presta dinero a cambio de una tasa de interés sea anticipada o vencida, es una actividad legal siempre y cuando la tasa impuesta sea la legalmente establecida y no se cobre un interés que se

capitalice como sucede con el anatocismo, donde el interés primitivo se vuelve capitalizable.

Es de aclarar, que en algunas culturas donde predominan religiones como la Islámica o el cristianismo, el ejercicio del préstamo bajo interés era prohibida. En la cultura islámica, "el rentar el dinero, es una práctica prohibida puesto que el dinero no pertenece a la categoría de las mercancías rentables, si bien sí puede ser invertido en un negocio generando pérdidas o ganancias, es decir, la sola utilidad del dinero es que sirve para ser gastado y aún cuando siga existiendo después de haber sido gastado, en lo que respecta al que hizo el gasto, el dinero fue irrevocablemente consumido. Por otro lado, el ahorro del dinero, aunque es una utilidad intrínseca del mismo, no puede ser transferido a nadie más que al propietario y, por lo tanto, solo el propietario puede ahorrar su dinero independientemente de quien sea el que lo posea[1].

Se puede afirmar, que durante la vigencia del derecho romano arcaico y preclásico, fue autorizado por parte del imperio los convenios comerciales anatocísticos. Pero durante el derecho clásico, el Imperio Romano prohibió el anatocismo anticipado, y solo un año después de la transacción se podía considerar la figura del anatocismo. Solo fue prohibido de manera absoluta durante el reinado del emperador Justiniano que al quedar "proscrito tanto el *anatocismus coniunctus* (intereses de los intereses devengados añadidos al capital), como del *separatus* (intereses prestados de nuevo al deudor que generaban, a su vez, intereses): *ut nullo modo usuræ usurarum a debitoribus exigantur*"[2].

Por otra parte, la posición adoptada por la Iglesia católica, no discrepa con la del emperador Justiniano, debido a que dentro de su doctrina ésta claramente prohibido

[1] GÓMEZ ROJO. María Encarnación. Historia Jurídica del Anatocismo. Barcelona. 2003. p.23.

[2] MEDINA ALCOZ, María. Anatocismo, derecho español y Draff Common Frame of Reference. INDRET. Revista para el análisis del derecho. Internet:< http://www.indret.com/pdf/857_es.pdf>. Barcelona. Octubre de 2011. p.5.

en textos tan antiguos como Deuteronomio el de prestar dinero esperando un interés del mismo. La posición es adoptada por el Nuevo Testamento. A lo largo de la historia de la Iglesia católica, asume una postura prohibiendo a sus feligreses el prestar dinero con fines de obtener rendimientos.

Entonces:

> ..queda establecida en gran número de Concilios de la Iglesia primitiva al tiempo que los Padres de la Iglesia atacan sin cesar a los usureros fundándose en consideraciones de orden moral y no constitutivas de normas jurídicas, a la vez que se considera la caridad cristiana como contraria a la exigencia de interés, basándose en la frase del pasaje del Evangelio de San Lucas, VI, 35, que contiene más bien un consejo que una prohibición. De hecho la usura, a la que me refiero no solamente en el sentido de ganancia excesiva en un préstamo sino también como toda transacción en la que una persona espera recibir más que lo que ha dado, estuvo considerada por la Iglesia como una ofensa teológica, puesto que se partía de una forma de entender el préstamo como aquello a lo que se recurría cuando se era presa de alguna desgracia, y la moral imperante estaba, al menos en teoría, en contra de aprovecharse del mal del prójimo[3].

Se puede resumir que la posición de las diferentes doctrinas tanto filosóficas como religiosas en sus diferentes épocas se opusieron de manera contundente al prestar dinero esperando un interés.

Por su parte, la Biblia que es el libro más leído y vendido del mundo cuenta con tres pasajes que tratan sobre la usura: "No tomarás interés ni usura, antes bien teme a tu Dios y deja vivir a tu hermano junto a ti. No le darás a interés tu dinero ni le darás tus víveres a usura. (Levítico 25:36).[4] "

[3] GÓMEZ ROJO. María Encarnación. Historia Jurídica del Anatocismo. Op.cit.,p. 25.
[4] La Santa Biblia. Versión Reina Valera de 1960. Bogotá: Grupo Editorial Océano.

"No prestarás a interés... ya se trate de réditos de dinero, o de víveres, o de cualquier cosa que produzca interés." (Deuteronomio 23:20)".

"...[quien] no presta con usura ni cobra intereses..., un hombre así es justo." (Ezequiel 18:8-9)[5]

Sin embargo, algunos representantes como Santo Tomas de Aquino, quien en sus obras observa una tendencia hacia la filosofía aristotélica y con una fuerte influencia teológica del cristianismo, como Santo Tomas de Aquino, quien consintió la usura afirmando que lo que estaba escrito en las Sagradas Escrituras eran textos metafóricos.

Santo Tomás soporta su posición al afirma que*:*

> ..peca contra la justicia aquél que por pacto tácito o expreso recibe dinero o algún beneficio como resarcimiento de un préstamo; ahora bien, si el beneficio o el dinero se recibe sin haberlo exigido y sin que derive de una obligación tácita o expresa sino de forma gratuita, no habrá pecado, ya que el acreedor antes de haber prestado el dinero podría haber recibido gratuitamente una donación. Santo Tomás señala también que el que otorga un préstamo puede, sin cometer pecado, contratar con el prestatario una compensación del daño sufrido, puesto que esto no es vender el uso del dinero sino evitar un perjuicio, afirmando también que quien confía su dinero a un comerciante o artesano constituyendo con él una sociedad, no le está transfiriendo la propiedad del dinero sino que el comerciante o artesano solamente negocia con el dinero que se le ha entregado, asumiendo los riesgos de la operación mercantil el propietario del numerario, por lo que

[5] Ibíd.

> dicho propietario puede exigir lícitamente, como fruto de una cosa suya, una parte de las ganancias obtenidas. Tomás de Aquino deja a un lado de sus consideraciones los préstamos en especie o consumibles[6].

Se puede afirmar, que a pesar de las diferentes posiciones que se oponían al anatocismo, este logró permanecer hasta nuestros tiempos. Tomando fuerza en algunos períodos de la historia, avalada por algunos gobiernos y combatida fuertemente por aquellas posturas ideológicas que buscan la equidad entre los pueblos.

1.2 HISTORIA DE LA BANCA COLOMBIANA

Para conocer la historia de la banca en Colombia, es necesario remontarnos al año 60 del siglo XIX, cuando empezó una dinámica comercial de nuestro país con otras naciones, principalmente aquello relacionado con las exportaciones de productos agro. Tanto el proceso de exportación como el de importación de otros productos, obligó al Estado a crear las primeras instituciones bancarias, las cuales a medida que aumentaba la dinámica comercial, se veían en la obligación de aumentar su portafolio de servicios. La banca de esa época fue conocida como “banca libre” y dentro de sus operaciones era común las transacciones con oro y plata.

Se le conoció como banca libre por la carencia de regulaciones y la falta de intervención del Estado. Razón por la cual correspondía a la entidad bancaria mantener la confianza con sus usuarios, con quienes mantenía una permanente y personal relación.

Según Caballero y Montoya:

> El primer banco comercial en Colombia, fue el Banco de Londres, México y Sur América, se estableció formalmente en el año de 1865, es decir, dos años después de la promulgación de la Constitución de Rionegro, de marcada

[6] GÓMEZ ROJO. María Encarnación. Historia Jurídica del Anatocismo. Op.cit., p. 38..

> tendencia liberal en el sentido de favorecer el individualismo y los principios económicos de la libre empresa y el comercio libre. Este banco, sin embargo, se liquidó rápidamente por cuanto los directores extranjeros desconocían las prácticas comerciales en Colombia y no tuvieron la suficiente precaución de confirmar las garantías prendarias e hipotecarias, ni de determinar la calidad de su clientela. Es así como el primer banco exitoso en Colombia fue el Banco de Bogotá, fundado en el año de 1870.[7]

Entonces, es bueno recordar que antes del año de 1870 no existía un solo banco en nuestro país, entonces las operaciones financieras estaban a cargo de unos cuantos hombres de negocios y de la Iglesia, no existía el papel moneda, se utilizaba entonces para realizar las operaciones metales preciosos como el oro, la plata, el níquel.

Con la creación del Banco de Bogotá y su éxito como institución financiera, ingresaron otras instituciones financieras al punto que en un lapso de tiempo de 16 años (1870- 1886) abrieron sus puertas al mercado financiero 34 bancos, todos ellos funcionaban la figura de banca libre.

Esta figura empieza a desaparecer debido a los controles ejercidos por el Banco Nacional en el año de 1880. En el documento “orígenes de los bancos”, se esboza alguna de las razones de la desaparición de la figura de la banca libre al indicar que:

> “A los bancos comerciales nunca más se les restableció su capacidad para emitir billetes: la era de la banca libre en Colombia llegó a su fin en 1886. Ello ocurrió no por el mal funcionamiento de la banca libre sino,, todo lo contrario, por el mal manejo que hizo el banco estatal, el Banco Nacional, de sus propios billetes. Es decir, que la competencia en la provisión de billetes

[7] CABALLERO ARGAEZ, Carlos; MONTOYA URRUTIA, Miguel. Historia del sector financiero colombinao en el siglo XX. Ensayo sobre su desarrollo y crisis. Asobancaria. Bogotá: Grupo Editorial Norma. 2006. p.67.

resultó en la estabilidad monetaria. Todo lo contrario sucedió con el monopolio para emitir que se le dio al Banco Nacional a partir de 1881. En efecto, dicho banco llevó al país entre 1889 y 1903 a la peor inflación de su historia.

En síntesis, la banca libre en Colombia desapareció por la avidez del gobierno por participar en el negocio de la emisión de billetes para utilizar esa función en el financiamiento de sus frecuentes déficit. A diferencia de la experiencia con la banca libre, el monopolio en la emisión de billetes sí se ha caracterizado, durante muchos períodos de nuestra historia económica a partir de 1886, por la sobre-expansión"[8].

Fernando Gaviría Cadavid[9], en su obra habla de siete períodos en que la banca colombiana se gestó. El primer período comprende desde los años de 1825 a 1845, el cual se caracterizó por las medidas tomadas por el legislador para unificar el concepto monetario en el país, es así como se estableció como patrón monetario la moneda acuñada de plata, cuyo peso eran 27gramos de los cuales 25 eran plata y los dos faltantes eran cobre. En este período se presentó una crisis que se conoció como la escasez del medio circulante, producto de la exportación de metales como el oro y la plata.

Por su parte, en ningún momento durante este período se hizo hincapié sobre el control de las diferentes formas de usura de la época.

El segundo período abarca desde el año de 1861 a 1871, el cual se caracterizó por el surgimiento de la guerra de 1860 y con ella el papel moneda de curso forzoso,

[8] MISAEL ROCA, Gustavo Adolfo. Origenes de la banca comercial en Colombia. Disponbile en la Red Web Side: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/marzo2001/135origenes.htm>

[9] GAVIRIA CADAVID, Fernando. Moneda, Banca y Teoría Monetaria. Sexta Edición. Universidad Jorge Tadeo Lozano, Bogotá: Ediciones Geminis Ltda. 2003. p. 26.

durante el gobierno del general Mosquera se dictaron diferentes medidas para regular el movimiento monetario.

Con la Convención de Rionegro se deroga las medidas establecidas durante el gobierno del general Mosquera, que fueron ineficaces. Las disposiciones que dictó el Congreso de 1867 permitió la acuñación de pesos de plata de bajo valor, permitiendo comprar las monedas de plata de más valor, para luego ser fundidas.

Durante este período tampoco se reguló sobre el anatocismo, aunque esto no significa que este ejercicio financiero no fuera aplicado, muchas personas fueron despojados de sus bienes producto de la guerra, y se endeudaban para poder sobrevivir, entregando lo poco y nada que les quedaba. Los errores cometidos durante el gobierno del general Mosquera también fue un factor que facilitó el enriquecimiento de unos y el empobrecimiento de muchos.

El período comprendido entre los años de 1923 a 1931, se promulgó la Ley 25 de 1923 donde se sintetizan los diferentes puntos para la estructura básica del Banco de la República. La Ley 25 de 1923 presentaba una serie de vacios jurídicos en lo concerniente con las funciones que debía ejercer la banca central, así como los instrumentos en política monetaria. El pensamiento que imperaba en esta época era basado en el liberalismo económico, lo que daba un amplio manejo a la banca bajo la teoría “dejar hacer, dejar pasar”, esto incluía un manejo del sector bancario con diferentes tasas de usura, lo cual se reflejaba en la captación y colocación.

Vale la pena aclarar que durante esta época la tarea fundamental del Banco de la República consistía en regular las tasas de interés. Fernández Gaviria Cadavid dice al respecto:

> Como era de esperarse, en la ausencia de un banco de bancos regulador del mercado crediticio, con anterioridad a 1923 existía una anarquía considerable

en los tipos de interés que cobraba la banca comercial. De ahí se desprende la razón por la cual el tipo de interés inicialmente fue fijado por el Banco de la República a un alto nivel (12%). Resulta claro también como dentro de un sistema patrón oro y de total convertibilidad cambiaria, la tasa de interés interna fue ajustándose gradualmente a la vigente en los mercados internacionales[10].

El período comprendido entre los años de 1930 a 1951 se destaca por la gran depresión de los años 30, que se inicia con la caída de la Bolsa de New York, posteriormente afectando a los países del orbe, entre esos Colombia. Durante esta etapa histórica, fue relevante el papel del Banco Central colombiano, así como el nacimiento de instituciones crediticias la Caja Agraria, El Banco Central Hipotecario y el Instituto de Fomento Industrial IFI. Luego se presenta la segunda guerra mundial, con sus efectos en materia económica y social.

Ahora, el período comprendido entre los años de 1951 a 1963, se promulga el Decreto 756 de 1951, mediante el cual se le asignaron una serie de poderes al Banco Central colombiano como fueron:

1. La facultad de fijar cupos de redescuento para los bancos afiliados, fijación que debería hacerse de acuerdo con el capital y reserva de cada una de las instituciones receptoras del cupo. Así mismo, se facultaba a la junta directiva del banco para establecer cupos especiales o preferenciales con destino a determinadas actividades de fomento.

2. La capacidad de establecer o modificar los encajes para las exigibilidades bancarias, entre 10 y 30% para los depósitos a la vista y antes de 30 días, y entre 5 y 20% para los depósitos a término y los depósitos de ahorro.

[10] Ibíd., p. 26.

3. La facultad de establecer encajes marginales, es decir, encajes sobre los incrementos en los depósitos a partir de fechas predestinadas en una proporción hasta del 100%.

4. Se le retiró al banco la facultad de establecer y modificar los tipos de redescuentos cobrados por éste, y se le adicionó la de fijar márgenes entre dichos tipos y el cobrado por los bancos comerciales. Al mismo tiempo, se facultó a la junta para establecer tipos diferentes o preferenciales de descuento para determinadas operaciones crediticias, concretamente aquellas destinadas a los sectores productivos de la economía.

5. Finalmente, se le dio facultad a la junta directiva para efectuar depósitos del Banco de la República en los bancos accionistas[11].

Durante este período nacen nuevas instituciones crediticias con carácter semi-oficial como fueron: El Banco Popular, El Banco Prendario Municipales, liquidado en el año de 1950, Banco Cafetero y el Banco Ganadero.

Por su parte, el período comprendido entre los años de 1963 y el año 1990, se creó la Junta Monetaria, quien debería asumir el control de la política crediticia y monetaria que hasta ese entonces, estaba en manos de la junta directiva del Banco de la República.

Se ratificó el Decreto 340 de 1980, lo que permitió no variar la estructura del Banco de la República:

[11] Ibíd.,p.27.

"….y se definió más claramente el origen constitucional y especifico del banco como ente de derecho público, económico, de naturaleza única y patrimonio independiente, se le ratificó su órbita legal propia dentro de la cual el banco desarrolla su actividad con la autonomía administrativa y la organización muy particular que lo orienta; y se ratificaron las funciones de la junta directiva como máxima autoridad a cuyo cargo está ejecutar la política monetaria, cambiaria y crediticia que traza la junta monetaria"[12].

En resumen, se puede decir, que en Colombia después de la época de la banca libre, se han tomado medida para controlar la tasa de interés o tasa de usura impuesta por el banco, cuando un usuario solicita un servicio crediticio a la entidad.

2. CONCEPTOS Y POSICIÓN DE LAS ALTAS CORTES

2.1 GENERALIDADES

El concepto de Interés. Según William Names Vargas[13], fundamentada en las diferentes sentencias emitidas por la Corte quien lo ha definido como:

[12] Ibíd.,p. 28.
[13] NAMES VARGAS, William. Régimen de Interés en la Jurisprudencia civil. octubre 22 de 2009.

> “El precio del dinero[14], la prestación accesoria a una principal[15], la contraprestación por el uso o disfrute, retribución o ganancia e indemnización por el incumplimiento moratorio[16] y, por tanto, son: (i) El precio, fruto, producto, rendimiento o utilidad del dinero durante el plazo de su restitución, pago de un capital o de una inversión o, la pena, resarcimiento e indemnización por la mora debitoris; (ii) una cosa o bien homogéneo, fungible y susceptible de dominio (iii) una prestación accesoria cuya existencia pende de otra principal de pagar un capital, derivada de la ley, el acto dispositivo, rectius, negocio jurídico, o el daño; periódica por devengarse en unidades de tiempo y proporcional o equivalente a una parte, cuota o porcentaje del capital.

El interés es el rendimiento que exige un prestamista que legalmente debe ser una entidad financiera a un deudor, por el dinero prestado, y el cual es usado para compras de consumo, inversión o vivienda.

Una definición de interés dada por Lisando Peña indica que:

> Los intereses constituyen frutos civiles a la luz del art. 717 del Código Civil, el cual expresa que aquellos son /os precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo y los intereses de capitales exigibles o impuestos afondo perdido; de aquí se desprende que los intereses por ser frutos civiles

---

[14] Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, sentencia de 25 de febrero de 1937, XLIV, 615.

[15] Cas. civ. sentencia de 24 de febrero de 1975.

[16] Cas.civ. sentencia de 27 de agosto de 2008

pueden pactarse en sumas de dinero o en otra especie, en este último caso por ejemplo si se pacta la entrega de un libro como intereses de capital.

En líneas generales los intereses o réditos constituyen la utilidad, lucro, beneficio o ganancia obtenida por un acreedor en contraprestación al uso que de su dinero hace el deudor en un tiempo determinado, conforme a una declaración de voluntad de las partes o por disposición de la ley. Todo acreedor al entregar una suma de dinero, lo hace por un plazo determinado, no es una cuestión indefinida, por lo que en el concepto anterior se contempla este elemento; además la retribución por el uso del dinero opera durante el plazo pactado o cuando el deudor se encuentra en mora de restituir el capital prestado, aunque aquí se debe observar el interés más como una sanción o indemnización a cargo del deudor incumplido y a favor del acreedor. Por otra parte el interés puede emanar de la voluntad de las partes y en su defecto por la ley, como ocurre con el art. 884 del Código de Comercio, el 1617 del Código Civil y el art. 65 de la Ley 45 del 90[17].

En términos generales el interés es el valor que debe cancelar la persona que ha solicitado un crédito por el uso del dinero. Las entidades autorizadas en Colombia para realizar este tipo de actividad son los bancos, corporaciones, cooperativas y fundaciones cuyo objetivo social consiste en captar y colocar dinero a personas o asociados.

2.2 TIPOS DE INTERÉS

A continuación se explican los diferentes tipos de interés:

Interés legal. Según se pacten por las partes o establezcan en la ley; los "legales" conciernen a todos los previstos en la ley, sean civiles (arts. 1617 y

[17] NOSSA PEÑA, Lisandro. Curso de Títulos y valores. Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y Universidad Externado de Colombia. Cámara de Comercio de Bogotá. 1998.

2232 C.C.), ora comerciales (885 y 1163 C. de Co); por su función práctica o económica social, son remuneratorios o moratorios y, por su expresión matemática, simples y compuestos según se acumulen o no al principal, los intereses sucesivos; nominales y efectivos, cuando contienen o no el costo real del dinero en el tiempo la tasa efectiva es la de colocación real del capital; anticipados y vencidos, si se pagan al inicio del período de referencia o a su terminación; fijos y variables, conforme se mantengan constantes o se ajusten con el tiempo.

El interés legal, también se le conoce como interés corriente y es el legalmente fijado para actuar en el mercado financiero. La Corte Constitucional en su sentencia C-364 define el interés legal como "....aquellos cuya tasa determina el legislador. No operan cuando los particulares han fijado convencionalmente los intereses sino únicamente, en ausencia de tal expresión de voluntad a fin de suplirla"[18].

Entonces el interés legal tiene su génesis la regulación dada por el legislador a la institución constitucionalmente autorizada para asignar el porcentaje de las tasas de interés. En suma, el valor de la tasa pactada no depende de las partes, es decir, prestatario y entidad prestamista, sino que deben ceñirse a lo que dicta la ley en ese momento.

Intereses remuneratorios o compensatorios. Se puede definir según la doctrina nacional:

..como el precio del dinero percibido durante la vigencia del contrato. Otros lo conciben como el costo de oportunidad del capital o recurso económico.

Entre los anteriores, vale la pena resaltar el concepto de interés de Sergio Rodríguez Azuero (2000: 484), quien sostiene: "la tasa de interés puede

[18] Corte Constitucional. Sentencia C-364. Referencia: expediente D-2470. Magistrado Ponente: MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro. Santa Fe de Bogotá, veintinueve (29) de marzo de dos mil (2000)

concebirse respecto a dos momentos en la vida del contrato, o mejor, del cumplimiento de las obligaciones derivadas. Una es la que se cobra durante la vigencia del contrato que corresponde al precio del dinero o, si se quiere, a la remuneración por el sacrificio que hace el acreedor al privarse durante un cierto tiempo de la disponibilidad de los recursos[19].

Intereses indemnizatorios, moratorios o punitivos. Se definen como los intereses:

Generados al vencimiento de la prestación cambiaría incorporada en el título valor, por el incumplimiento del deudor en su pago oportuno. Las partes pueden especificarlos en una cláusula especial en la letra de cambio, pero a diferencia de los compensatorios, no llevan aparejado un tiempo, término o lapso en que deban cancelarse, por cuanto el acreedor espera la restitución de su capital al vencimiento del instrumento. Si no existe pacto, de todas maneras el deudor, por disposición del primer inciso del art. 65 de la Ley 45 de 1990, debe los intereses indemnizatorios por el hecho de la mora y a partir de ella, los cuales deben liquidarse de acuerdo con el art. 884, norma supletoria de la ausencia de acuerdo de las partes; no sobra aclarar que el artículo 883 del Código de Comercio, sustituido por el primer inciso del artículo mencionado anteriormente, fue derogado expresamente por el art. 99 de la Ley 45 de 1990[20].

---

[19] DELVASTO P, Carlos Andrés. El límite a la tasa de interés remuneratoria en el régimen comercial de Colombia: ¿Costo de transacción y barrera legal?. .Criterio Jurídico Santiago de Cali V. 8, No. 1. Disponbile en la Red Web Side:< http://criteriojuridico.puj.edu.co/archivos/08_97_cdelvasto_el_limitea_la_tasa_interes_remuneratoria.pdf>

[20] NOSSA PEÑA, Lisandro. Curso de Títulos y valores. Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y Universidad Externado de Colombia. Cámara de Comercio de Bogotá de 1998.

Los intereses de mora se generan por la falta de pago en los períodos acordados con la entidad financiera, castigando la morosidad con una tasa superior a la tasa legal.

Intereses bancarios corrientes. Son aquellos que:

> Son cobrados por las entidades bancarias durante un lapso determinado y el cual por disposición legal, en especial los art. 884 del Código de Comercio, 66 de la Ley 45 de 1190 y 67 de la misma ley, subrogante del art. 191 del Código de Procedimiento Civil, debe certificarse por la Superintendencia Bancaria, con base en la información financiera y contable suministrada por los establecimientos bancarios, analizando las tasas de las operaciones activas a través de técnicas apropiadas de ponderación, función que tiene este organismo por lo menos una vez al año dentro de los dos primeros meses o en cualquier tiempo, a solicitud de la Junta Directiva del Banco de la República, (antes Junta Monetaria). La certificación es prueba de los intereses bancarios corrientes para efectos de suplir la ausencia de pacto de intereses entre las partes, sea en el plazo o en la mora, a instancia de una demanda para cobrar la prestación cambiaría y sus accesorios[21].

En Colombia, la entidad encargada de cambiar el interés bancario corriente es la Superfinanciera. El interés corriente bancario, consiste en la tasa que están autorizadas las entidades bancarias a cobrar por un determinado servicio.

Interés efectivo. Se define como:

> Es el liquidado por toda la unidad de tiempo y referido a la unidad de tiempo y unidad de capital. Aquí se determina la verdadera rentabilidad del capital,

[21] Ibíd.,p.49.

sin importar la periodicidad estipulada, ejemplo: si se pactó por 4,10 ó 12 meses, se liquidará por el tiempo completo, produciendo siempre el mismo resultado de acuerdo con la tasa certificada por la Superintendencia Bancaria, es decir que el interés efectivo es el obtenido al final del período pactado. Si se dice que el capital produce el 15% semestral, quiere decir que por cada $100 éste va a recibir $15 semestrales o si se indica 0,24 anual, significa que por cada peso se ganarán anualmente 24 centavos.

Si ocurre que se pactan intereses o la ley los determina, sin especificar la periodicidad de los pagos, se entenderán que han sido expresados en términos de interés efectivo anual, según lo dispuesto por el parágrafo 2° del art. 64 de la Ley 45 de 1990[22].

El interés efectivo es un índice mediante el cual se puede medir la rentabilidad desde dos escenarios el ahorro o un crédito, el primero hace referencia a la tasa de captación de la entidad bancaria y el segundo indica la tasa de colocación del dinero por parte de la banca.

Interés nominal.

Es el liquidado por fracción de unidad de tiempo, referido a la unidad de tiempo y a unidad de capital, por ejemplo, si en un banco existen préstamos a un interés del 36% anual y se paga por el sistema de trimestre anticipado, el interés nominal será del 3% mensual, lo que resulta de dividir 36 en 12 ó 9 (lo de un trimestre) en 3. El interés nominal es diferente al real o al efectivamente cancelado por el deudor sobre el capital efectivamente recibido, por ejemplo: si un banco presta $10.000.000,00 al 36% anual,

[22] Ibíd.,p. 49.

pagaderos por trimestre anticipado, el interés nominal será del 3% mensual y el real del 3,28% mensual, caso en el cual se toma como base el capital efectivamente recibido que es el suma de $9.100.00,00 resultado de descontar de los $10.000.000,00, los tres primeros meses de intereses, aplicando a la suma recibida los trescientos mil pesos de intereses mensuales, resulta que ésta es el 3,28% de aquella Interés simple e interés compuesto.

El primero es aquel no acumulable al capital, el cual se conserva inmodificable. El segundo es aquel que por pacto entre las partes, se convierte en capital, generando nuevos intereses, de acuerdo con lo previsto en el segundo inciso del art. 64 de la Ley 45 de 1990 y al cual nos referiremos en el literal 3 de este tema (cláusula de interés sobre interés)[23].

La tasa nominal se puede definir como la tasa de interés que utiliza las entidades bancarias teniendo en cuenta el producto o multiplicación dos variables, la tasa de interés y el número de los períodos acordados con el usuario.

Intereses de usura. Teniendo en cuenta el art. 305 del Código Penal, que reza:

Usura. Adicionado por el Art 34, Ley 1142 de 2007. El que reciba o cobre, directa o indirectamente, a cambio de préstamo de dinero o por concepto de venta de bienes o servicios a plazo, utilidad o ventaja que exceda en la mitad del interés bancario corriente que para el período correspondiente estén cobrando los bancos, según certificación de la Superintendencia Bancaria, cualquiera sea la forma utilizada para hacer constar la operación, ocultarla o

[23] Ibíd.p.50.

disimularla, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El que compre cheque, sueldo, salario o prestación social en los términos y condiciones previstos en este artículo, incurrirá en prisión de tres (3) a siete (7) años y multa de cien (100) a cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTA: El Decreto Nacional 4450 de 2008, que había modificado el artículo 305, fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-226 de 2009[24].

En Colombia, y según lo dicta la norma contenida en el Código Penal, incurre en el delito de usura aquel que cobre o reciba de forma directa o indirecta, a cambio de préstamo de dinero o por venta de bienes o servicios pactados a plazos, utilidad o rentabilidad que exceda en la mitad el Interés Bancario Corriente que estén cobrando a la fecha los bancos.

Es de aclarar que la tasa de usura no es fijada por la Superintendencia Financiera, sino por la dinámica del mercado financiero, y consiste en la tasa máxima que puede cobrar una persona natural o jurídica sobre un préstamo otorgado. Sin embargo, en el mercado financiero, se da el mercado negro de los préstamos y los cuales opera el famoso gota gota, cuyas cuotas son diarias y que oscilan entre el 5% y el 10% superando ampliamente la tasa de usura aceptada por el mercado financiero. Este tipo de mercado es muy informal, y usualmente el prestamista presiona por sus pagos al deudor mediante un brazo armado o bajo amenazas para garantizar el retorno de su dinero prestado (capital), mas lo intereses pactados.

[24] Código Penal. Ley 599 de 2000. Bogotá: Editorial Leyer. 2011. p.401.

A este negocio se dedican algunos comerciantes y negociantes, pero principalmente personas que han tenido o tienen negocios turbios con la mafia u oficinas de cobro, ya que dentro de la dinámica del negocio también puede suceder que el deudor se niegue a pagar amenazando al deudor e incluso intentar quitarle la vida, para de una vez dar por terminada la deuda.

El Interés sobre interés- Anatocismo. Lisandro Nossa indica sobre el tema del anatocismo lo siguiente:

> De acuerdo con el art. 886 del Código de Comercio, las partes podrán pactar el pago de intereses sobre intereses, cumpliendo para ello los siguientes requisitos:
>
> • Que el título valor se encuentre vencido, lo que implica que el acuerdo entre las partes sobre el pago de intereses sobre intereses, no puede darse en el momento de la creación del instrumento, ni durante el plazo.
>
> • Que se trate de intereses causados y no percibidos por el acreedor, sean remuneratorios o moratorios, y
>
> • Que los intereses pendientes se deban con un año de antelación o atraso, por lo menos. Si las partes no estipulan esta cláusula, el tenedor del título valor podrá hacer efectivos los intereses pendientes, desde la fecha de presentación de la demanda ejecutiva, siempre y cuando solicite su pago dentro del capítulo de las pretensiones y se deban con un año de anticipación. El juez tiene la obligación de librar el mandamiento de pago, incluyendo la orden de pago de tales intereses y aceptar que dentro de la liquidación del crédito y accesorios, conforme el art. 521 del Código de Procedimiento Civil, se incluyen aquéllos.

En cuanto al porcentaje de los intereses sobre intereses pendientes, surgen 3 hipótesis.

- Si las partes pactaron intereses remuneratorios y moratorios, que no sobrepasan los límites máximos, los intereses sobre intereses, tendrán un porcentaje igual a los moratorios pactados.

- Si los intereses pactados sobrepasan los límites, además de que el acreedor deberá restituir el duplo del exceso conforme al art. 72 de la ley 45 del 90, los intereses sobre Intereses serán iguales al doble del interés bancario corriente, aplicable al mismo límite de los intereses remuneratorios o moratorios.

- Si no se pacta, la tasa de interés sobre interés será el bancario corriente si el no pactado es el del plazo, y el doble de aquél, si el no pactado es el moratorio, aplicables a los intereses correspondientes, según el art 884.

Cosa muy distinta es que acreedor y deudor pacten que los intereses pendientes se conviertan en capital, no teniendo lugar la aplicación del art. 886, por cuanto se respeta la autonomía del acreedor y el deudor» en convenir los dineros pactados inicialmente como intereses en capital, pero no existe absoluta libertad en este sentido, por cuanto las partes deben observar los límites máximos pactables según el art, 884, por disposición expresa del 2 inciso del art. 64 de la Ley 45 de 1990, en donde se dice que en los sistemas de composición o capitalización de intereses, deben respetarse tales limites. Esto en otras palabras, significa que si los intereses inicialmente pactados sobrepasan los máximos legales, solamente se podrán convertir en capital, hasta concurrencia de tales límites; el exceso a los máximos legales no es convertible en capital y no exonera al acreedor de su pérdida ni de la sanción contemplada por el art- 72 de la Ley 45 del 90.

A lo anterior se añade la excepción de que los establecimientos de crédito sólo pueden capitalizar intereses en operaciones a largo plazo, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto establezca la junta monetaria (hoy Junta Directiva del Banco de la República) según lo señalado en el parágrafo 1° del art. 64 de la Ley 45 de 1990. De acuerdo con lo entendido, las operaciones de largo plazo, son las superiores a eres años, pero en materia, es la Junta Directiva del Banco de la República, la competente para señalar qué operaciones de los establecimientos de crédito se consideran de esta naturaleza. La capitalización de intereses en estas entidades, sólo facultativa de las mismas. Por el contrario, en las operaciones de corto y mediano plazo realizadas por las citadas entidades, no es factible la composición o capitalización de intereses.

Los límites consagrados por el inciso 2 del art. 64 de la Ley 45 del 90, en concordancia con el art. 884, no se aplican tratándose de títulos-valores expedidos en serie o en masa, como son las acciones y los bonos, pero siempre y cuando se cumpla con el requisito de que los rendimientos de éstos o aquéllos, dependan de las utilidades de la entidad emisora; en caso contrario, de ser emitidos a una tasa fija, estarán sometidos a tales límites[25]**.**

El anatocismo entonces contempla la figura del cobro de interés sobre interés, en la legislación colombiana existe una normatividad que regula el anatocismo como es el caso del Código Civil, el Código del Comercio. Por su parte, la Ley 45 de 1990 en su contenido normativo se muestra de acuerdo con el interés compuesto o la capitalización de los intereses.

[25] NOSSA PEÑA, Lisandro. Curso de Títulos y valores. Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y Universidad Externado de Colombia. Op.cit.,p.51.

2.3 POSICIÓN DE LAS ALTAS CORTES FRENTE A LA USURA Y AL ANATOCISMO

En diferentes fallos las Altas Cortes han sentado un precedente sobre la problemática que genera tanto la usura como el anatocismo, es así como la Corte Constitucional en la sentencia C-364 de 2000, establece en su fundamento una diferencia normativa entre los intereses que contemplan los Códigos Civil y Comercio, los cuales no van en contravía a lo que dicta el artículo 13 de la Carta Magna:

> ……..desde el punto de vista del comerciante o de la regulación de los actos de comercio, es decir, desde su aspecto subjetivo u objetivo respectivamente, debe ser entendido como un régimen mixto, que no privilegia en función de las personas, sino que establece derechos y obligaciones derivados exclusivamente de las relaciones de tipo mercantil que regula. Claro está, que los actos mercantiles se distinguen por su habitualidad, lo que exige necesariamente el carácter "profesional" de quien los realiza, carácter, que no es predicable de los actos civiles. En el mismo sentido, es de la naturaleza de los actos de comercio su finalidad de lucro, mientras que los civiles, si bien normalmente pueden pretender dicha finalidad, la ausencia de ella o la gratuidad, no los desnaturaliza.
>
> …….En la legislación civil se concibe que el mutuo puede ser gratuito u oneroso, a instancia de las partes, pero en ausencia de manifestación alguna en cuanto a los iii) intereses remuneratorios, se presume que el mutuo es gratuito. En el evento en que las partes hayan estipulado la causación de intereses de plazo, pero hayan omitido su cuantía, el interés legal fijado, es el 6% anual. En el Código de comercio, por el carácter oneroso de la actividad mercantil se presume el interés lucrativo, por ende se excluye el carácter gratuito del mutuo, salvo pacto expreso en contrario, de tal forma que el interés legal equivale al bancario corriente, salvo estipulación en contrario. Cuando se trata de, iv) intereses moratorios, en el Código Civil, se dispone

> que en ausencia de estipulación contractual sobre intereses moratorios, se siguen debiendo los intereses convencionales si fueron pactados a un interés superior al legal, o en ausencia de tal supuesto empieza a deberse el interés legal del 6%; sin perjuicio de los eventos legales en que se autoriza la causación de intereses corrientes (art. 1617). En el caso comercial, la inexistencia de previsión convencional sobre moratorios autoriza que se cobre una y media veces el interés bancario corriente[26].

El accionante de la sentencia C-364 de 2000, considera que se vulnera el derecho a la igualdad al establecerse una diferencia en lo que tiene que ver con la fijación de las tasas de interés, teniendo una tasas preferencial los que no son comerciantes, mientras aquellas personas que ostentan el título de comerciantes deben cancelar una tasa de interés superior, situación que a la luz de la Carta Magna se vulnera el derecho a la igualdad.

Sin embargo, la Corte en el fallo C-364 de 2000 hace claridad como lo ha hecho en sentencias anteriores, que el principio de igualdad no necesariamente obliga a un trato similar a todos los individuos, considerando posiciones diferentes, tal como sucede con el trato que estipula las normas en cuanto a la fijación de las tasas de interés de un comerciante y una persona natural, considerando además, que las tasas que debe ser cancelada por los comerciantes ante préstamos solicitados ante entidades bancarias, no pueden superar las fijadas legalmente, es decir, que bajo este precepto no se puede estar hablando de anatocismo.

Por su parte, la sentencia C-747 de 1999 se pronuncia sobre el anatocismo o capitalización del interés en los casos del UPAC al señalar:

[26] Corte Constitucional. Sentencia C-364. Referencia: expediente D-2470. Magistrado Ponente: MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro. Santa Fe de Bogotá, veintinueve (29) de marzo de dos mil (2000)

cuando se trate de créditos para la adquisición de vivienda, es evidente que la *"capitalización de intereses",* sí resulta violatoria del artículo 51 de la Constitución, pues, como ya se dijo en Sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999, (Magistrado ponente, doctor Alfredo Beltrán Sierra), y hoy se reitera como fundamento expreso de la declaración de inexequibilidad de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, "la Constitución establece el "derecho a vivienda digna" como uno de los derechos sociales y económicos de los colombianos, el cual, desde luego, no puede por su propia índole ser de realización inmediata sino progresiva. Por ello, el constituyente ordena al Estado la fijación de "las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho", así como el promover "planes de vivienda de interés social", y "sistemas adecuados de financiación a largo plazo". Es decir, conforme a la Carta Política no puede la adquisición y la conservación de la vivienda de las familias colombianas ser considerada como un asunto ajeno a las preocupaciones del Estado, sino que, al contrario de lo que sucedía bajo la concepción individualista ya superada, las autoridades tienen por ministerio de la Constitución un mandato de carácter específico para atender de manera favorable a la necesidad de adquisición de vivienda, y facilitar su pago a largo plazo en condiciones adecuadas al fin que se persigue, aún con el establecimiento de planes específicos para los sectores menos pudientes de la población, asunto éste último que la propia Carta define como de "interés social"[27].

Mediante la sentencia C-747 de 1999 y la cual ratifica la sentencia C-383 de 27 de mayo de 1999 y cuyo Magistrado ponente fue el doctor Alfredo Beltrán Sierra, en donde se expone claramente se prohíbe el cobro de los intereses capitalizables, es decir, el anatocismo y que las algunas entidades que ofrecen prestamos de vivienda

[27] Corte Constitucional. Sentencia C-747. Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA. Santafé de Bogotá, D.C., 6 de Octubre de1999.

tratan de disfrazar el anatocismo mediante diferentes métodos confundiendo al usuario y aprovechando la necesidad y urgencia de tener una vivienda digna.

Siendo este uno de los mayores problemas sociales causados recientemente por el incremento exagerado de las tasas de usura de las entidades financieras, fue el que se presentó en la década de los años 90 a causa del Sistema UPAC, y que terminó afectando a miles de colombianos, que no solo pagaron su casa hasta 13 veces, sino que terminaron perdiéndolas a causa del incrementó exagerado y mal calculado del mencionado sistema, el cual permitía en la práctica cobrar intereses de usura, lo que hizo con el pasar del tiempo casi imposible pagar las deudas adquiridas por los usuarios, quienes habían contraído deudas con el fin de adquirir una vivienda digna.

Por su parte, la sentencia C-955 de 2000 indica que:

> La Corte, sin ser el órgano competente, tanto en términos jurídicos como cognoscitivos, abiertamente sustituye al Legislador en lo que respecta al desarrollo del derecho a la vivienda digna. De una parte, la atribución de competencias a la Junta Directiva del Banco de la República, solo la puede hacer el Legislador, no la Corte Constitucional, mediante sentencia. En el mismo sentido, las funciones de la Superintendencia Bancaria, escapan a la potestad ordenadora de la Corte Constitucional. La potestad interventora del Estado, al igual que la competencia normativa para dictar reglas sobre los derechos constitucionales - ambas atribuciones del Legislador -, sufren la desembozada suplantación de la Corte, que decide intervenir de manera permanente la tasa activa de los créditos de vivienda y de los destinados a la construcción. La retroactividad y la alteración de la seguridad jurídica, que normalmente podría dar base para aducir una glosa constitucional a propósito de la intervención regular del órgano competente, no resulta oponible cuando es la Corte la que dicta las medidas. La sentencia anuncia con claridad que ha nacido en el panorama de los órganos reguladores del

> Estado, uno superior a todos, dotado de poderes de intervención, cuyas resoluciones incluso no experimentan las limitaciones que se pueden hacer valer ante las autoridades competentes. Este nuevo órgano no es otro distinto de la propia Corte Constitucional[28].

Mediante esta sentencia la Honorable Corte Constitucional le ordenó al Superintendencia Bancaria limitar sus tasas de interés sobre todo en lo relacionado con las tasas de interés, debido a la práctica de algunas entidades de capitalizar el interés. Para algunos tratadistas, la posición de la Corte en este fallo dejó entrever que se estaba irrumpiendo en espacios que le compete al legislador colombiano.

Sin embargo, la Corte cumple con el deber constitucional de proteger los derechos fundamentales y es así, como la Corte se pronunció un año antes de la sentencia C-955 de 2000, en la sentencia C-700 de 1999, en donde se observó:

> ….que "(...) al incluir la variación de las tasas de interés en la economía en la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante, se distorsiona por completo el justo mantenimiento del valor de la obligación, se rompe el equilibrio de las prestaciones, de tal manera que ello apareja como consecuencia un aumento patrimonial en beneficio de la entidad crediticia prestamista y en desmedro directo y proporcional del deudor, lo que sube de punto si a su vez a los intereses de la obligación se les capitaliza con elevación consecuencial de la deuda liquidada de nuevo en Unidades de Poder Adquisitivo Constante que, a su turno, devengan

[28] Corte Constitucional. Sentencia C-955. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Santa Fe de Bogotá, 26 de julio de 2000.

> nuevamente intereses que se traen, otra vez, a valor presente en UPAC para que continúen produciendo nuevos intereses en forma indefinida[29]**.**

En la sentencia C-700 de 1999, la Corte declaró inexequibles todas las normas del decreto extraordinario 663 de 1993, y bajo el cual se fundamentaba el sistema UPAC. Dicha postura la tomó la Honorable Corte Constitucional, no por vicios de forma, sino porque se violaba de manera fragrante un derecho fundamental como la vivienda digna.

Vale la pena aclarar que las Altas Cortes tomaron posiciones con tiempo y advirtieron a los gobierno de turno mediante sentencias o fallos, como es el caso de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, quienes en su momento cuestionaron la legalidad del sistema UPAC, así lo indica una de las tratadistas expertas en el tema de la vivienda en Colombia, como es la Dra. Emperatriz Burbano, al indicar en su libro:

> El atar la corrección monetaria al DTF (intereses pagados a los ahorradores en CDT) y en eliminar la inflación como límite de su crecimiento, cambio que según el gobierno "estaba orientado a permitir que las tasas de captación y colocación con que funciona el sistema UPAC tuvieran un comportamiento similar al de las tasas de mercado, para permitir que estos intermediarios (CAV) pudieran competir con los demás establecimientos financieros.
>
> El problema radica en que esto condujo a que los créditos hipotecarios a largo plazo para adquirir vivienda, tuvieran un tratamiento similar a los créditos de consumo comerciales de corto plazo, lo que constituye un atropello, puesto que igual tienen que soportar las variables de intereses del

[29] Corte Constitucional. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999. Expediente D-2374.

mercado, con una extensión al futuro sobre el valor total de una alta suma, que como podemos ver, se conjugan de manera tal, que las obligaciones de este tipo (UPAC) se han convertido en impagables por sí mismas"[30].

En síntesis, "La Corte Constitucional ha venido reinterpretando estos mínimos vitales. Por ejemplo, la Corte ha concluido en sus fallos más recientes que:

El derecho a la vivienda digna (Art. 51 de la CP) debe instrumentarse a través del control permanente de las tasas de interés (no solo para la Vivienda de Interés Social), lo cual asegura subsidios para todos aquellos que accedan a dichos créditos"[31].

En resumen se puede afirmar que el mayor perdedor en este caso como suele suceder, fueron los usuarios, quienes fueron desalojos de manera forzosa de sus viviendas, como una de las tanta medidas coercitivas adoptadas por los bancos, quienes fueron implacables, planteando como medidas la refinanciación, la dación de la vivienda como forma de pago, con el agravante de ser insuficiente para cancelar la deuda contraída con la entidad bancaria, lo que obliga al deudor a seguir cancelando cuotas de una vivienda que ya había perdido, en caso de negarse, se perseguía al codeudor quien por ser deudor solidario debía continuar pagando las cuotas pendientes. Otro mecanismo de pago era el remate, el cual en muchas ocasiones también era insuficiente, lo que generaba en un nuevo proceso al usuario por tener cuotas pendientes.

Lo sucedido con el sistema UPAC en Colombia, es uno de los mejores ejemplos para ilustrar las causas que genera los interese desbordados y las políticas

[30] CASTILLO BURBANO, Emperatriz. EL UPAC- Engaño, Frustración y Ruina de las Familias Colombianas. Análisis jurídico-económico. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañes. 1999.

[31] CLAVIJO, Sergio. Fallos y fallas económicas de las Altas Cortes. El caso de Colombia 1999-2000. Disponible en la Web Side: < http://banrep.org/documentos/presentaciones-discursos/pdf/corte1100.pdf>

monetarias y crediticias erradas, las cuales beneficiaron a la banca, pero afectaron a miles de colombianos, causando una verdadero emergencia de tipo social.

El gobierno junto con los entes de control financiero fueron los directos responsables de esta crisis que marcó la finalización de los años 90 e inició del año 2000, debido a que se promulgaron normas que favorecieron la tasa de usura, y la banca lo que hizo fue aprovechar la coyuntura, debido a que en últimas la razón de ser de las mismas ser más rentables.

Entonces, la posición por parte de la Honorable Corte Constitucional que no tenía otra razón de ser que proteger el patrimonio familiar de miles de colombianos, los cuales estaban amenazados por el sistema UPAC.

3. ANATOCISMO EN LA BANCA TULUEÑA

3.1 INSTITUCIONES FINANCIERAS

En el municipio de Tuluá, se encuentran concentradas una serie de instituciones financieras como Bancos y cooperativas que ofrecen los servicios de captación y colocación de dinero en diferentes modalidades. Este grado de concentración de instituciones bancarias, se debe en gran parte a la dinámica comercial de la ciudad que cuenta aproximadamente con unos 200.000 habitantes.

En el estudio titulado Tuluá en cifras se hace referencia a algunos aspectos sobre la dinámica histórica y tendencia del sector financiero:

> En 1998 el sector financiero de Tuluá estaba conformado por 13 entidades bancarias. Con la crisis económica de 1999 dos cooperativas financieras

cesan su operación. No obstante, el panorama general de los establecimientos financieros del municipio de Tuluá implica una diversificación financiera comparable a la de las grandes ciudades del país, aunque naturalmente en una escala de operación menor. Este desarrollo del sector se explica por el volumen de ahorro financiero que maneja el municipio. En su condición de centro de la región central del Valle, Tuluá concentra el ahorro financiero tanto de sus actividades como de los de los municipios vecinos. A pesar de la crisis económica el sector bancario del municipio no ha perdido su dinámica y las captaciones por concepto de CTD, cuentas de ahorro y cuentas corrientes han aumentado para el período de análisis.

En conclusión, desde 1996 se presenta una disminución de la actividad crediticia del municipio de Tuluá que ha sido acompañada por un deterioro de la cartera, especialmente la hipotecaria. No obstante, las captaciones de los bancos y de las CAVs han seguido aumentando en términos reales. Ello implica un mayor ahorro financiero que no se ha traducido en inversión o consumo; en otra palabras, el municipio de Tuluá es un prestamista neto: para 1999 las captaciones de los bancos y las CAVs ascienden a $135.908 millones, pero la cartera total asciende a menos de la mitad, más exactamente $61.003 millones"[32].

Actualmente el municipio cuenta con entidades financieras como: Banco Caja Social, Bancolombia, Banco Agrario, Banco de Occidente, Banco de Bogotá, Bancoomeva, Banco AV-Villas, Davivienda, Banco Popular, BBVA, Cooperativas como Siglo XX, Coprocenva, Fundaciones al Ahorro y crédito como Fundación de la Mujer, Fundación Mundo Mujer, Bancamia. Entidades que se encargan de ofrecer

[32] ESCOBAR M., Jaime Humberto. Centro de Investigaciones y Documentación Socio-económica. Tuluá en cifras. Santiago de Cali 2001.

diferentes servicios entre los que se destacan las transferencias, pagos de servicios públicos, captación y colocación de dinero.

3.2 PERCEPCIÓN DE LOS USUARIOS FRENTE A LA BANCA

Para poder identificar la percepción que tienen los usuarios de la banca Tuluá, se realizaron una serie de encuestas en los puntos de atención de estas instituciones por parte de los estudiantes investigadores, quienes abordaron a los usuarios antes de realizar sus transacciones (en la fila).

El instrumento fue aplicado a 80 personas durante los meses de Septiembre y Octubre. Los resultados del instrumento aplicado fue el siguiente:

1. **¿Tiene usted actualmente algún tipo de compromiso o deuda con alguna institución financiera banco o cooperativa de la ciudad?**

DESCRIPCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE	PORCENTAJE ACUMULADO
Si	65	81	81
No	15	19	100
TOTAL	80	100	

Resultados encuesta. 2012.

La anterior tabla indica que de 80 usuarios encuestados, el 81% tienen algún tipo de deuda con una entidad financiera, mientras que el 19% no presenta ningún tipo de compromiso con estas entidades. Esto muestra el alto grado con que se endeuda las personas en el municipio, producto de la necesidad y de la facilidad con que las entidades financieras ubican sus productos financieros.

2. **¿Cuál es el motivo para haberse endeudado con la entidad financiera?**

DESCRIPCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE	PORCENTAJE ACUMULADO
Préstamo para vivienda	16	25	25
Tarjetas de crédito	22	34	58
Prestamos para auto	4	6	65
Prestamos para estudio	9	14	78
Para pagar deudas	12	18	97
Otros	2	3	100
TOTAL	**65**	100	

Resultados encuesta. 2012.

Al ahondar sobre los motivos que lo llevaron a solicitar un préstamos se obtuvo que en el 25% se endeudó para poder adquirir una casa, el 34% por deudas contraídas por compras o avances mediante tarjeta de crédito, el 6% por solicitar préstamo para vehículo, el 14% solicitud un prestamos para estudios y el 18% afirma haberse endeudado para pagar deudas atrasadas o reunir en una sola cuenta varias deudas adquiridas. El 3% indica otras razones como el querer financiar una empresa en crisis.

3. ¿Ha tenido alguna dificultad a la hora de cancelar el crédito adquirido?

DESCRIPCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE	PORCENTAJE ACUMULADO
Si	24	37	37
No	41	63	100
TOTAL	**65**	100	

Resultados encuesta. 2012.

El 37% de los participantes señalan haber tenido alguna tipo de dificultad a la hora de cancelar el préstamo, principalmente debido atrasos que posteriormente hace casi imposible ponerse al día con las cuotas una vez alcanzada la persona.

4. ¿Cuáles han sido las alternativas ofrecidas por la entidad financiera?

DESCRIPCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE	PORCENTAJE ACUMULADO
El pago inmediato de la deuda	4	17	17
Llamas constantes de abogados	2	8	25
Pago de interese mas pago honorarios	4	17	42
Refinanciación	10	42	83
Proponer un acuerdo de pago	3	13	96
Otros	1	4	100
TOTAL	**24**	100	

Resultados encuesta. 2012.

Dentro de las opciones que dan las entidades financieras se destaca el pago inmediato de la deuda en un 17% de los casos, el llamar de manera constante como presión psicológica para que se acerquen a cancelar a la entidad financiera, en ocasiones también se le llama insistentemente al codeudor, amenazándolos con demandas y embargos (8%). En un 17% de los casos se plantea el pago de los intereses más los honorarios que generan los abogados o las llamadas realizados por los mismo funcionarios de la institución encargados del Departamento de cobranzas. La Refinanciación es una de las alternativas preferidas por las instituciones bancarias con un 42%.

5. ¿Sabe usted algo sobre el Anatocismo, y como le afecta a usted a la hora de cancelar su crédito bancario?

DESCRIPCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE	PORCENTAJE ACUMULADO
Si	8	12	12
No	57	88	100
TOTAL	**65**	100	

Resultados encuesta. 2012.

Se puede observar que el 88% de los usuarios de créditos bancarios desconocen que es el anatocismo y como le afectan a la hora de cancelar un crédito bancario,

este grado de desconocimiento es utilizado por la banca para hacer más dinero a la hora de negociar con un usuario desprevenido y mal informado sobre temas financieros.

Sobre el Anatocismo se puede hacer referencia al siguiente documento:

> Los esquemas de refinanciamiento, pues, han buscado mantener las mensualidades acordes a los ingresos del acreditado, llevando o parte del componente inflacionario al final del plazo del crédito. Con ello se pretende que el saldo de los créditos, a pesar de que aumente en términos nominales, se mantenga o disminuya en términos reales y al paso del tiempo se llegue a amortizar totalmente. Este es principio y objetivo que persiguen los esquemas de refinanciamiento y no el perjuicio del deudor.
>
> El acreditado tiene la opción de pagar la totalidad de los intereses generados por el crédito principal o bien de disponer del crédito adicional para el pago de los mismos. Así pues, el refinanciamiento de intereses es una opción para el deudor y nunca una obligación.
>
> En estricto derecho, en el esquema de refinanciamiento no existe capitalización de intereses, ya que se trata de una apertura de crédito adicional, o sea un crédito diverso que se dispone para el pago de intereses que genera el crédito inicial. No hay intereses sobre intereses. Lo que los genera es el capital de ambos créditos. Es importante precisar que es voluntario para el deudor disponer del crédito adicional para el pago de intereses generados en el crédito inicial o pagarlos con recursos propios.
>
> Los esquemas de refinanciamiento parten del supuesto de que los incrementos en tasas, mensualidades y montos de crédito adicionales, al igual que la capacidad de pago de los deudores serán acordes con los movimientos en los índices de inflación. Sin embargo, en el caso de los

créditos bancarios con refinanciamiento, los incrementos en las tasas de los créditos y los montos de las mensualidades no se han visto compensados con aumentos reales en sueldos, lo que ha provocado que un gran número de deudores se hayan visto imposibilitados de hacer frente a sus pagos. Pero esta situación no debe atribuirse a una falla en los esquemas de refinanciamiento sino a una desviación total en las predicciones económicas del proyecto salinista que se utilizaron como premisas en el diseño de los esquemas[33].

Como se puede observar el refinanciamiento es una forma discreta de anatocismo implementado por las entidades financieras, aparentemente con la finalidad de ayudar al deudor con problemas de pago.

Ahora, es importante establecer la diferencia como se da el anatocismo entre los bancos y como se da en las fundaciones o las cooperativas. En los bancos normalmente se presenta en los préstamos de vivienda o préstamos normales, entonces se presenta esta figura tácitamente; cuando la persona va a recoger el crédito por adelantado.

En el crédito si le van a prestar por ejemplo 5 millones, pagadero en 60 cuotas, cuando la persona va en la cuota 36; le dicen que le van a novar por un crédito mayor de 10 millones y entonces debe recoger el crédito anterior y entonces allí se está dando el anatocismo.

Con las corporaciones, las fundaciones y las cooperativas, utilizan un velo corporativo de fundación o cooperativa, porque ellos están trabajando como fundación lo que les favorece a la hora del pago de los impuestos, y entonces que pasa ellos se cubren, se esconden a través de ese velo corporativo; diciendo que son una fundación y entonces, le dicen a una persona le vamos a prestar 1 millón

[33] El Anatocismo. Acerca del pago de Interés sobre interés. Disponible en la Web Side: <http://www.reocities.com/Eureka/Office/4595/anatocis.html>

de pesos entonces la persona accede, le cobran un estudio de crédito, le cobran comisión; eso hace que se incremente los intereses, pero hasta allí se puede estar hablando únicamente de usura, pero como se da la retención en la fuente, cuando a la persona le dicen que le van a prestar ese millón a 12 cuotas, cuando la persona van en la 6 u 8 cuota, lo llaman y le dicen como es tan buen cliente, le damos para que renueve el crédito la misma cosa de novación. Le dicen le van a prestar 3 millones entonces la persona como mantiene necesitada, accede al nuevo crédito y allí vuelven y le cobran el estudio de crédito, la comisión evitando así los intereses.

Pero lo que hace más gravoso esto, es que le dicen que le van prestar 3 millones y el solo había solicitado anteriormente solo había solicitado 1 millón y del anterior solo debía $500.000, entonces de los 3 millones le descuentan las comisiones, el estudio de crédito y le descuentan todo el saldo que debía cuando ese saldo, ya estaba literal en interés, ahí es donde se da claramente el anatocismo porque están cobrando intereses sobre intereses.

Entonces, lo más importante a destacar es que las fundaciones y las corporaciones trabajan es con micro crédito, el micro crédito es lo que está proporcionando y dando que ellos pueden hacer el anatocismo porque prestan cantidades pequeñas que están entre: 500 mil, 1 millón, 2 millones y máximo 10 millones; buscan estar novando el crédito, hay personas que en el termino de 3 años le van novando el crédito hasta 3 y 4 veces, esto le permite a ellos aún más la figura del anatocismo, y hay que tener en cuenta ese velo corporativo; porque ellos lo que buscan a través de este disfraz que se colocan de fundación cuando realmente no son fundaciones sino entidades que administran dinero, que están prestando y entonces utilizan ese velo corporativo es para disfrazarse para así evadir la acción tributaria.

Retomando el tema del UPAC en Colombia, se puede citar un ejemplo planteado por Humberto Martínez Aranda y la forma como se incrementa la obligación adquirida al punto de hacerla impagable.

CRÉDITO EJEMPLO					
$10.000.000 CON PLAZO DE 15 AÑOS					
Años vigencia	Número de	V/r promedio cuota	Cuota mes	Cuota mes	Pago total
	veces pagada	mes liquidada	pagada inicio	pagada final	
1972 a 1978	3 a 4	222.300	60.000	365.000	40 millones
1979 a 1986	5 a 6	333.300	100.000	566.000	60 millones
1987 a 1989	7 a 8	444.500	123.000	765.000	80 millones
1990 a 1994	10 a 14	777.700	129.600	2.000.000	140 millones
1994	15 a 20	1.111.100	135.000	3.628.000	200 millones

Fuente: Humberto Martínez Aranda

Del anterior ejemplo existen amplias evidencias en barrios como Bosques de Maracaibo, en donde algunas adquirientes de vivienda iniciaron pagando cuotas de $65.000 y actualmente (después de 12 años), están pagando cuotas mensuales de $350.000.

Otro ejemplo de anatocismo es el siguiente:

> Una persona acude a solicitar un préstamo deberá abonar el importe del capital que reciba en préstamo más los intereses por el plazo concedido para el pago, que se llaman intereses compensatorios Además pueden añadirse intereses moratorios o punitorios ante el retraso en el cumplimiento de los pagos en los plazos acordados. Durante la vigencia de esta primera obligación no podrán acumularse intereses sobre los intereses adeudados, pues sino el acuerdo sería nulo, pero cosa diferente sucede ante el incumplimiento de esta primera obligación, que ahora ha acumulado capital e intereses. Por ejemplo, una persona ha solicitado un préstamo de $ 10.000 pagaderos en diez cuotas de $ 1.100 (mil correspondientes a la cancelación del capital y cien a los intereses compensatorios). Si esta persona no abona

lo acordado deberá al vencimiento, $ 11.000 más los intereses punitorios pactados. En este caso sí se permite que al acordar el nacimiento de una nueva obligación, que tenga por objeto la obligación incumplida se cobren intereses sobre intereses. Esto no podría haberse convenido al pactarse la primera obligación[34].

3.3 COMPARACIÓN DE TASAS EN LAS ENTIDADES BANCARIAS

A continuación se presenta una serie de cuadros que muestra los diferentes precios a que son ofrecidos los productos o servicios por los bancos ubicados en el municipio de Tuluá.

Para libre inversión la tasa ofertada es la siguiente:

LIBRE INVERSIÓN	
INSTITUCIÓN BANCARIA	TASA EFECTIVA ANUAL %
Bancolombia	17,45
BBVA	22,5
Popular	23,14
Davivienda	21,05

La tasa del mercado más baja para libre inversión en el momento de realizar la investigación la tiene el Bancolombia, mientras que una de las más altas la tiene el Banco Popular, a pesar de contar con un paquete de servicios orientado a libranzas para jubilados y miembros de instituciones militares.

[34] Anatocismo. Disponible en la Web Side: <http://derecho.laguia2000.com/parte-general/anatocismo>

En cuanto a las tasas para estudio o educación el comportamiento es el siguiente:

EDUCACIÓN –Pregrado y Postgrado	
INSTITUCIÓN BANCARIA	TASA EFECTIVA ANUAL %
BBVA	16%
Davivienda	20,27
Popular	18,45
Fondo Nacional Ahorro –Cali	12,50%
ICETEX	12

La tasa más baja la tiene el ICETEX y la más alta en esta línea la tiene Davivienda.

Tasa para préstamo de vehículos:

VEHICULO	
INSTITUCIÓN BANCARIA	TASA EFECTIVA ANUAL %
BBVA	14.5%
Davivienda	21,28
Popular	18,7
Caja Social	23,55%
Bancoomeva	15,08
Banco de Occidente	14,98
Banco de Colombia	13,35

La tasa más alta para préstamos de vehículo la tiene en el momento de la investigación el Banco Caja Social con un 23.55%, y la más baja la oferta el Banco de Colombia con un 13.35%. Al comparar las tasas de interés para educación vs vehículos, se observa que en algunas instituciones son más bajas la línea de préstamo para vehículo, al indagar sobre este asunto, la respuesta es que realmente es menos riesgoso prestar para vehículo, porque usualmente el solicitante del crédito labora en una empresa, cuanta con un patrimonio solvente, mientras que el

estudiante apenas está en muchos casos incursionando en el mundo laboral. En síntesis lo que incrementa la tasa es el riesgo. Además, aluden que existen instituciones a nivel nacional que se dedican a este tipo de línea de préstamo como es el caso del ICETEX.

Tasa para préstamo de vivienda:

VIVIENDA	
INSTITUCIÓN BANCARIA	EN UVR-
BBVA	5,64%
Davivienda	7,56
Popular	7,58
Caja Social	8,10%
AV Villas	8,10%
Bancoomeva	8,14
Banco de Occidente	7,67
Banco de Colombia	7,5
Fondo Nacional del Ahorro	6

La tasa más baja del mercado para préstamos de vivienda la tiene el Banco BBVA, seguido del Fondo Nacional del Ahorro, y las tasas más altas la tienen Banco Coomeva, la Caja Social y AV Villas.

Uno de los campos donde han incursionado las instituciones financieras, es en el mercado de los microcréditos, el cual ha facilitado la práctica de anatocismo, hoy por parte de todas las entidades financieras, se ha vuelto de uso común, pues casi

obliga a sus deudores a estar renovando créditos de consumo, o los mal llamados microcréditos que les permita a aquellos aplicar interés sobre intereses.

Teniendo como soporte el Decreto 2155 del 2010 las entidades financieras insisten a los comerciantes a que accedan a los microcréditos pues es el tipo de préstamos donde se permite aplicar el estudio del crédito y las comisiones sumadas a los intereses permitidos por la superintendencia financiera, situaciones que conllevan a la práctica del anatocismo.

No es un secreto, que la actividad comercial tienen gran incidencia en la economía del país; y teniendo en cuenta su vocación comercial que es de gran auge económico y financiero, situación esta que ha sido aprovechada por las entidades financieras y fundaciones proyectando así su actividad dando rienda suelta a la aplicación de diferentes formas de crédito, aprobadas por la legislación colombiana, entre las que sobresalen la práctica del microcrédito, actividad financiera que permite el cobro de estudio de crédito, comisiones y otros, que se agregan a los intereses financieros llegando a la práctica de anatocismo; práctica esta que se presenta de manera tácita pues aunque el decreto 2155 del 2010 en sus artículos 2, 5, 11 faculta a la superintendencia financiera a fijar costos adicionales a los microcréditos. Las entidades no lo presentan así sus clientes.

La ley 795 de 2000 unifica el precio máximo del dinero en su tasa de interés y modifica su actual cálculo por un sistema más racional y económico. Es de vital importancia el estudio del tema del anatocismo debido al gran impulso que tiene la actividad económica y financiera en el Municipio de Tuluá y que en gran mayoría de entidades bancarias, cooperativas y fundaciones ha instalado sus sedes y sucursales en este lugar.

Para estas entidades es claro el costo del dinero, el problema radica en que los usuarios del crédito, en su gran mayoría desconocen la aplicación del costo del

dinero que tiene implícito el fenómeno del anatocismo, sumando esto a los incontables compromisos económicos que van adquiriendo los comerciantes, situación que los lleva a un continuo endeudamiento, que es aprovechada por las entidades financieras para ir colocando sus dineros en préstamos y que al final ha llevado a los comerciantes a la quiebra o a la insolvencia económica.

Por otra parte, al entrevistar algunos funcionarios de la Banca, y cuyo nombres hacen parte de la confidencialidad solicitada por el entrevistado, al ser informado sobre los propósitos del estudio. Ellos coinciden en que actualmente no conocen un solo caso que se está tramitando o en curso una demanda penal por usura o anatocismo.

El banco toma medidas a la hora de una persona atrasarse siendo todas ellas de tipo pecuniario, es decir, se incrementa el valor de la cuota pactada por el pago de abogados, el incremento por interés de mora, lo que termina por dificultar el pago de la persona atrasada, dándole pocas opciones de ponerse al día.

En el caso de la refinanciación, afirman los funcionarios, es una opción válida para personas que se encuentran muy atrasados en sus pagos, que negociaron cuando las tasas de interés estaban más altas que en el momento actual, pero esto genera unos costos, debido a que se inicia nuevamente el tramite. Todos ellos aceptan que es una forma de anatocismo si así se le quiere ver, ya que se liquida el capital pendiente lo que incluye también los intereses del antiguo prestamos y se realiza una formula matemática que incluye tanto capital como intereses, en síntesis el interés del antiguo prestamos se vuelve capital.

En síntesis los diferentes actos financieros realizados entre los años 2010- 2011 en la ciudad de Tuluá, tiene tendencia al anatocismo y la usura principalmente en lo relacionado con las refinanciaciones, siendo “una opción” dada a los deudores que se encuentran con dificultad de pago.

CONCLUSIONES

Se puede concluir que desde tiempos remotos y principalmente en la Edad Media, el hombre ha utilizado como una forma de incrementar su capital, el cobrar interés por la forma de dinero predominante en cada época, sea oro, plata.

A pesar de la oposición de algunas corrientes filosóficas y movimientos religiosos como el Islam, el Musulmán y el cristianismo, donde se califica el obtener interés por el dinero prestado como una práctica contraria a la voluntad de Dios, y que atenta directamente contra el prójimo.

Lo cierto del caso, es que a pesar de la oposición de las posturas religiosas o filosóficas, los hombres de negocio, el clero en su momento y la banca han ganado miles de millones, gracias a la favorabilidad que el mismo Estado ha tenido con la forma de captar el dinero y las tasas de interés que cobran estas instituciones.

En Colombia, la historia de la banca y el movimiento monetario, se ha dividido en diferentes períodos que han permitido a la banca desarrollarse y crecer hasta hoy. Promulgando legislación que más ha favorecido a las mismas entidades financieras

que al usuario. Destacándose un período en particular conocido como el de la banca libre, en donde no se daba regulación de ningún tipo.

Posteriormente las actividades financieras en Colombia son reguladas por el Banco de la República, la Junta Monetaria, al igual que el surgimiento de una serie de normas que entran a regular el tema del interés en nuestro país, como es el caso del Código Civil, entre otras normas, decretos y leyes.

Existe un amplío y claro grupo de conceptos que permiten diferenciar en el argot financiero y monetario todo lo relacionado con interés, interés simple, interés legal, interés bancario, tasas efectivas y nominales, así como el concepto de usura y anatocismo, lo que permite diferenciar claramente ante las autoridades financieras y sancionatorias, sin dar pie a confusiones o vacios legales generados por dificultad conceptual.

Por otra parte, las Altas Cortes han fijado una posición en contra de la usura y el anatocismo, práctica que ha sido permitida por el Estado, tal como sucedió con la crisis generada por el UPAC a finales de la década de los años 90, en donde miles de ciudadanos colombianos quedaron endeudados y perdieron su vivienda, a raíz del incremento incontrolable de las tasas de interés generadas por el Sistema UPAC.

En el municipio de Tuluá existe actualmente una serie de instituciones financieras que a diario prestan entre otros servicios el de colocación y captación de dinero.

En la encuesta dirigida a 80 usuarios, se pudo establecer que existe un alto grado de endeudamiento producto de las necesidades de la población, pero también debido a la facilidad de endeudarse actualmente con una entidad financiera. En el caso de aquellos que han presentado problemas a la hora de pagar, la mejor opción que brinda el banco es la refinanciación, que en cierta forma hace que la persona

nuevamente se endeude y el interés se vuelve capitalizable, lo que evidentemente se puede calificar como un anatocismo.

En el caso de los funcionarios, estos afirman que hasta la fecha no conocen un solo caso donde un colega se le investigue por parte de las autoridades competentes por anatocismo o usura.

BIBLIOGRAFÍA

Anatocismo. Disponible en la Web Side: <http://derecho.laguia2000.com/parte-general/anatocismo>

CABALLERO ARGAEZ, Carlos; MONTOYA URRUTIA, Miguel. Historia del sector financiero colombiano en el siglo XX. Ensayo sobre su desarrollo y crisis. Asobancaria. Bogotá: Grupo Editorial Norma. 2006.

CASTILLO BURBANO, Emperatriz. EL UPAC- Engaño, Frustración y Ruina de las Familias Colombianas. Análisis jurídico-económico. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañes. 1999.

CLAVIJO, Sergio. Fallos y fallas económicas de las Altas Cortes. El caso de Colombia 1999-2000. Disponible en la Web Side: < http://banrep.org/documentos/presentaciones-discursos/pdf/corte1100.pdf>

Corte Constitucional. Sentencia C-364. Referencia: expediente D-2470. Magistrado Ponente: MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro. Santa Fe de Bogotá, veintinueve (29) de marzo de dos mil (2000)

Corte Constitucional. Sentencia C-364. Referencia: expediente D-2470. Magistrado Ponente: MARTÍNEZ CABALLERO, Alejandro. Santa Fe de Bogotá, veintinueve (29) de marzo de dos mil (2000)

Corte Constitucional. Sentencia C-747. Magistrado Ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA. Santafé de Bogotá, D.C., 6 de Octubre de1999.

Corte Constitucional. Sentencia C-955. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Santa Fe de Bogotá, 26 de julio de 2000.

Corte Constitucional. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia C-700 del 16 de septiembre de 1999. Expediente D-2374.

Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, sentencia de 25 de febrero de 1937, XLIV, 615.

Código Penal. Ley 599 de 2000. Bogotá: Editorial Leyer. 2011. p.401.

Cas. civ. sentencia de 24 de febrero de 1975.

Cas.civ. sentencia de 27 de agosto de 2008

DELVASTO P, Carlos Andrés. El límite a la tasa de interés remuneratoria en el régimen comercial de Colombia: ¿Costo de transacción y barrera legal?. .Criterio Jurídico Santiago de Cali V. 8, No. 1. Disponbile en la Red Web Side:< http://criteriojuridico.puj.edu.co/archivos/08_97_cdelvasto_el_limitea_la_tasa_interes_remuneratoria.pdf>

GAVIRIA CADAVID, Fernando. Moneda, Banca y Teoría Monetaria. Sexta Edición. Universidad Jorge Tadeo Lozano, Bogotá: Ediciones Geminis Ltda. 2003. p. 26.

GÓMEZ ROJO. María Encarnación. Historia Jurídica del Anatocismo. Barcelona. 2003.

El Anatocismo. Acerca del pago de Interés sobre interés. Disponible en la Web Side: <http://www.reocities.com/Eureka/Office/4595/anatocis.html>

ESCOBAR M., Jaime Humberto. Centro de Investigaciones y Documentación Socio-económica. Tuluá en cifras. Santiago de Cali 2001.

La Santa Biblia. Versión Reina Valera de 1960. Bogotá: Grupo Editorial Océano.

MEDINA ALCOZ, Maria. Anatocismo, derecho español y Draff Common Frame of Reference. INDRET. Revista para el análisis del derecho. Internet:< http://www.indret.com/pdf/857_es.pdf>. Barcelona. Octubre de 2011.

MISAEL ROCA, Gustavo Adolfo. Orígenes de la banca comercial en Colombia. Disponible en la Red Web Side: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/marzo2001/135origenes.htm>

NAMES VARGAS, William. Régimen de Interés en la Jurisprudencia civil. octubre 22 de 2009.

NOSSA PEÑA, Lisandro. Curso de Títulos y valores. Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y Universidad Externado de Colombia. Cámara de Comercio de Bogotá. 1998.