

Capitalización de intereses en créditos educativos: Una narrativa de la realidad colombiana y un dilema constitucional.*

Edgar Giovanni Monsalve Jiménez**

Recibido: 9 de mayo de 2022. Aceptado: 14 de julio de 2022.

Resumen

El presente texto tiene como propósito detallar y determinar la situación jurídica, en especial desde la perspectiva constitucional, del régimen de créditos con aplicación de capitalización de intereses en créditos educativos, con el fin de establecer la viabilidad y constitucionalidad de la aplicación del mismo en contraste con el manejo que a dicha figura se ha dado en los créditos de vivienda urbana. Para lograr esto, se busca dar respuesta a la interrogante ¿Debería concederse la misma protección constitucional contra la capitalización de intereses a los deudores de créditos educativos que aquella protección que se otorga a los deudores de créditos de vivienda? Para el desarrollo del proyecto se hará uso de una técnica narrativa¹ que facilite la inmersión del lector en el panorama crediticio del ICETEX, para luego proceder a abordar dicho panorama mediante un análisis normativo, dogmático, comparativo y económico del derecho, en aras de establecer un marco normativo sólido y de determinar las justificaciones que se puedan encontrar en el giro ordinario de los negocios del ICETEX y de otras entidades que otorgan créditos educativos.

Palabras claves

Anatocismo, Régimen jurídico, créditos, interés compuesto, Derecho a la Vivienda, Derecho a la educación, Derecho Constitucional.

¹ La metodología narrativa de la presente investigación está inspirada y adaptada de la metodología empleada en (Durán Uribe, 2020)

* Artículo de reflexión.

** Abogado de la Universidad de los Andes (Colombia). Correo: eg.monsalve@uniandes.edu.co
UNA Rev. Derecho (En línea). Vol. 7 (1). Julio 2022. e-ISSN2539-5343.

Compound Interest in Credits for Education: a Narrative of the Colombian reality and a Constitutional Dilemma.*

Edgar Giovanni Monsalve Jiménez**

Received: May 9, 2022. Accepted: July 14, 2022.

Abstract

This Project has as purpose detailing and determining the legal situation of the credit regime with application of compound interest in credits for education. This is done in order to detail the viability and constitutionality of applying said figure in contrast with the way in which it has been controlled in credits for housing. To achieve this purpose, this text looks forward to giving a solution to the following question: Are there reasons to justify applying the same constitutional protection to debtors of educational credits as the protection that debtors of dwelling credits have? To develop this project it is necessary to rely on a narrative perspective to better describe the situation of those who apply to receive a credit in ICETEX. Afterwards it becomes adequate to apply a normative, dogmatic, comparative, and legal economics analysis, in order to establish a solid legal context and research the internal reasons for this situation inside ICETEX and other entities that concede credits for education.

Key Words

Anatocism, Legal regime, Credits, Compound interest, Right to housing, Right to education, Constitutional Right.

* Review article

** Lawyer from Universidad de los Andes (Colombia). Email: eg.monsalve@uniandes.edu.co

Introducción: El precio de una profesión

Una historia que ya parece parte de la idiosincrasia colombiana

Yulieth se despertó temprano a prepararse para la jornada tan extensa que le esperaba. Hace ya un año se había graduado del bachillerato, y aunque en su momento su examen de Estado no tuvo los mejores resultados, se había tomado un año completo para estudiar para volver a presentar el examen en busca de una segunda oportunidad. Había estado trabajando en la panadería del barrio a medio tiempo sirviendo café durante dicho año para poder pagar el pre-ICFES que contrató para sentirse más preparada, y los resultados se notaban plenamente. Yulieth se encontraba en el percentil más alto del país para el examen de ese año, y ya había pasado sus solicitudes de estudio ante numerosas universidades. Este era el día en que tenía las entrevistas más importantes, las relativas a las dos mejores universidades que había en su ciudad.

Llegó entonces la esperada primera entrevista, y fue recibida con amabilidad por uno de los profesores de planta de la institución. La entrevista se desarrolló con naturalidad, y tanto el entrevistador como Yulieth se encontraban muy cómodos conversando sobre las ventajas del campus y los diferentes programas que la institución tenía para ofrecer.

Yulieth conocía las capacidades económicas de su familia, y estaba ansiosa por consultarle a su entrevistador si la institución ofrece opciones de apoyo económico, o ya de paso, becas a sus estudiantes más destacados. La Universidad solo ofrece becas a los 10 mejores puestos del examen de Estado a nivel nacional. Sus resultados habían sido buenos, pero no bastaban para calificar en dicho beneficio. La otra opción consistía en una beca por resultados académicos, pero eso implicaría que Yulieth tendría que, como mínimo, aportar lo pertinente a su primer semestre de carrera para luego obtener los resultados necesarios para dicha beca, mas esto no era algo que su familia pudiera permitirse. Ante la evidente consternación de Yulieth, el entrevistador, intentando ofrecerle alternativas, le recordó la existencia del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (ICETEX, para abreviar), que contaba con numerosas alternativas crediticias para el pago de carreras universitarias de jóvenes colombianos.

Con estas inquietudes, Yulieth se dirigió puntualmente a su segunda entrevista. Estando allí, de forma muy respetuosa consultó con la entrevistadora las oportunidades económicas que ofrecía la institución para que los estudiantes pudieran saldar el costo de la matrícula. Una vez más su puntaje, aunque bueno, no fue suficiente para conseguirle una beca estudiantil, por lo que una vez más se encontró ante la necesidad de afrontar, cuando menos, un semestre completo para obtener el promedio necesario para postularse a la beca de resultados académicos.

En la mañana se dirigiría a las oficinas del ICETEX y averiguaría las opciones que allí le podrían ofrecer.

Yulieth llegó a la oficina principal del ICETEX, donde solicitó amablemente que se le ofreciera un turno de atención para consultar las opciones de crédito que ofrecía la institución, y fue remitida ante un asesor de la entidad. El asesor de manera técnica y algo compleja le explicó a Yulieth que a los créditos les aplicaría la figura de “capitalización de intereses”. Yulieth se quedó con dos ideas que sí logró interiorizar: primero, que la capitalización de intereses toma los intereses que paga y los incluye en el capital para futuros intereses, y segundo, que su aplicación implicaba que el total a pagar se incrementara. Llegó a su casa y tras conversarlo con su familia, se decidió por la modalidad de crédito que más se acoplaba a sus necesidades. Esa misma semana adelantaría su proceso de inscripción en la primera universidad que la entrevistó, y radicaría la solicitud del crédito necesario ante el ICETEX.

Pasaron los años, y Yulieth, ya siendo una profesional, se encontraba aun reuniendo el dinero para pagar las cuotas que le faltaban. Si bien ya contaba con su título, todavía no había logrado encontrar un empleo donde pudiera ejercer sus estudios. Por el contrario, teniendo en cuenta su crédito con el ICETEX, tuvo que buscar un empleo a tiempo completo tan pronto terminó sus estudios, de lo contrario, empezaría a atrasarse en el pago de sus obligaciones.

Lo que Yulieth ignoró en su joven ingenuidad, pero que ahora con carrera había entendido, es que el ICETEX le estaba cobrando un aproximado del 150% del capital en intereses, es decir, estaba pagando aproximadamente dos veces y media el crédito que había solicitado. A estas alturas, sin embargo, ya era muy tarde. La obligación había sido contraída y había terminado sus estudios. El único camino que le quedaba por delante era trabajar tanto como pudiera para poder subsidiar las cuotas, o caer en mora y perder toda su vida crediticia, y arriesgarse a un cobro ejecutivo por parte del ICETEX.

Lo que más le dolió en realidad, fue escuchar a su mejor amigo, un abogado que conoció en la universidad, decir que, tratándose de créditos de vivienda urbana, se encuentra prohibida la capitalización de intereses, por motivo del derecho a la vivienda. A Yulieth esto le generó mucho inconformismo, pues en parte deseaba que lo mismo se predicara de los créditos educativos, pero en parte también le causaba intriga el saber si el derecho a la educación podía tener tal relevancia para que le den los mismos beneficios. Ante esto, realizó una ligera búsqueda y descubrió que, para su sorpresa, ambos derechos gozan de relevancia constitucional según la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencias T-743 de 2013 y C-747 de 1999, entre otras².

Yulieth se planteó la posibilidad de investigar más a fondo por su propia cuenta, en aras de averiguar cuál es el trasfondo de esta situación, y cuál es la razón que justifica la inconstitucionalidad de capitalizar intereses en los créditos de vivienda urbana, más aún si dicha razón es compartida con el derecho a la educación. Yulieth aspiraba no solo a dar respuesta a su situación, sino también lograr un

² En sentencia T-743/13 la Corte reconoce que el derecho a la educación es un derecho fundamental. Paralelamente, el art. 51 de la Constitución reconoce el valor fundamental del derecho a la vivienda, que también ha sido desarrollado en sentencia C-747/99, entre otras sentencias.

mejor entendimiento del alcance de los derechos a la vivienda y a la educación, en especial el alcance de este último con respecto a los créditos del ICETEX. Pensó que incluso, si su investigación era fructífera, podría brindarle las herramientas para lograr una reducción en los costos que deben afrontar los usuarios de los créditos del ICETEX. Sintió que, eventualmente, su investigación podría llenar muchos vacíos de información con los que cuentan los colombianos a la hora de adquirir créditos con el ICETEX. Así, Yulieth se dispuso a sumergirse en la doctrina constitucional y descubrir si la Corte Constitucional tenía buenas noticias para ella o no.

Entonces, ¿Cuál es el problema?

La Corte Constitucional ha desarrollado el derecho a la vivienda y, en aplicación del mismo, ha determinado que la aplicación de la figura de capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana es contraria a los fines constitucionales relativos a la protección del derecho a la vivienda digna (Corte Constitucional, 1999). En los créditos de vivienda urbana la Corte Constitucional ha determinado que la figura de capitalización de intereses es una forma de obstaculizar el efectivo acceso de los colombianos al derecho a la vivienda y, en conexidad, a la vida digna. Esto se explica pues, a ojos de la Corte, la figura implica un detrimento al patrimonio de los colombianos que buscan obtener una vivienda, y además se convierte en un obstáculo que dificulta el pago de los créditos. En contraste, el derecho a la educación es también un derecho de relevancia constitucional, sin embargo, no ha habido discusión sobre si dicha protección constitucional prevé la prohibición de la capitalización de intereses en los créditos educativos. Esto es llamativo pues ambos derechos cuentan con una relevancia comparable a nivel constitucional y legal. Un ejemplo meramente ilustrativo de esto es que, hasta tiempos recientes, las únicas causales que hacían viable el retiro de cesantías en el régimen laboral eran los créditos educativos y los créditos de vivienda. Así las cosas, la cuestión a solucionar es ¿Existen razones constitucionales suficientes para que se justifique declarar inconstitucional la capitalización de intereses en los créditos educativos?

Necesidad de una respuesta

Lo cierto es que realizar esta investigación puede tener importantes implicaciones en el desarrollo del derecho a la educación, pues pone sobre la mesa el debate sobre el alcance de dicho derecho, y la forma en la que este interactúa con las prácticas económicas más comunes en el campo de la educación. Por otro lado, en el aspecto económico, aclarar esta situación podría significar la diferencia entre capitalizar intereses o no hacerlo en los créditos estudiantiles que concede el ICETEX entre otras instituciones, lo cual potencialmente podría tener efectos tanto benéficos como perjudiciales para la economía nacional: como bien afirmó el accionante de la sentencia C-112/07 de la Corte Constitucional, la capitalización de intereses tiene como efecto que el deudor deba enfrentar un alto incremento del total a pagar por el capital, como se ejemplificará posteriormente en este texto. Así, esta investigación no solo delimitaría

los alcances de los derechos revisados sino que tiene la potencialidad de afectar la economía de los colombianos, y de las instituciones que ofrecen créditos educativos, entre ellas el ICETEX.

I. ¿Qué son el anatocismo y la capitalización de intereses y cuál es su régimen general?

Para empezar, es necesario entender los conceptos que se manejan en la doctrina y en la ley para las situaciones que se van a analizar. En ese sentido, anatocismo es definido como el pacto de intereses sobre intereses. Así, el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico define el anatocismo como “Interés de los intereses o interés compuesto. Los intereses vencidos se agregan al capital para producir nuevos intereses”. Adicionalmente agrega “se utilizó como un mecanismo para eludir la prohibición de la usura, al estar prohibido inicialmente el interés y después a una limitación al 5%, durante la Edad Media.” (Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, 2020).

Por otro lado, Merriam-Webster atribuye el origen de la palabra a sus raíces griegas *ana-tokismos*, que significa usura³. En contraste, el ordenamiento jurídico colombiano ha delimitado el concepto, privándolo de su definición original y estructurándolo de tal manera que “(...) el anatocismo implica un cobro de intereses, sobre intereses “atrasados”⁴. Esta postura además es sostenida por el Consejo de Estado⁵ el decreto 1454 de 1989, y la Corte Suprema de Justicia⁶. Sin embargo, en referida sentencia la Corte Constitucional reconoce que existe una discusión doctrinal en lo relativo a la capitalización de intereses, y en especial sobre si la misma puede considerarse contenida dentro del concepto de anatocismo.

De cualquier forma, la capitalización de intereses consiste, en resumen, en que una porción de los intereses exigibles es sumada al capital pendiente por pagar, y por lo tanto, sirve de base para calcular intereses futuros (Vidal Ramirez, 1968), o en otras palabras, es *el cobro de intereses sobre intereses que no están atrasados, pendientes, ni vencidos, sino que fueron amortizados con el capital*⁷. Esta es una práctica ampliamente extendida y regulada en el ámbito comercial y financiero. Adicionalmente, también existe una ley que establece que las entidades crediticias podrán hacer uso de la capitalización de intereses en los créditos que expidan, esta es la ley 45,1990. Por otro lado, el anatocismo puede entonces simplificarse a “*el cobro de intereses sobre intereses vencidos*”, con base en las definiciones del Código Civil.

3 Merriam Webster. (2020). “*Anatocism*”. Merriam-Webster. Consultado el 20 de Octubre de 2020. <https://www.merriam-webster.com/dictionary/anatocism#:~:text=%3A%20compound%20interest%20%3A%20the%20taking%20of%20compound%20interest>

4 Corte Constitucional, Sentencia C-364/00 (2000), <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/c-364-00.htm>

5 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de marzo de 1992. C.P González, M.

6 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia Número 11001-3103-022-1997-14171-01 M.P. Namén, W. (el 27 de agosto de 2008)

7 Definición propia

Habiendo definido entonces los conceptos de anatocismo y capitalización de intereses (y destacando que se reconoce la existencia de la discusión sobre si son conceptos autónomos o si la capitalización de intereses es una forma de anatocismo en su definición original), es entonces pertinente referirnos a los créditos educativos y el papel que juegan en el territorio nacional. Puesto que se trata de un campo amplio con muchas aristas y agentes que se desarrollan en el mismo, se decidió que para dar imagen al alcance de los créditos educativos en el territorio nacional se revisaría el alcance de los créditos conferidos por el ICETEX, por ser la institución por excelencia dedicada a los préstamos educativos, además de facilitar un amplio catálogo de información en virtud de la transparencia de las entidades públicas y su gestión. No está de más aclarar que el estudio de este texto versa sobre los créditos de educación en general, pero el estudio estadístico y económico se centrará en el ICETEX por su relevancia a nivel nacional.

II. ¿Cómo funciona la capitalización de intereses en los créditos educativos del ICETEX?

I. ¿Por qué nos importa el ICETEX?

El ICETEX es la institución pública dedicada a brindar herramientas para facilitar el acceso a la educación mediante créditos a mediano y largo plazo. En este sentido, es una entidad representativa de los créditos educativos a nivel nacional, la forma en que los mismos son regulados, y la función pública del Estado como garante y facilitador del derecho a la educación. Por estos motivos, se considera que un estudio de sus regulaciones es no solo ilustrativo sino también necesario para un completo entendimiento del régimen de créditos educativos en Colombia.

En este orden de ideas, para el año 2019, según el informe de gestión realizado por ICETEX, se otorgaron 40.160 nuevos créditos educativos de diferentes modalidades proferidas por la misma entidad. Dichos créditos alcanzaron conjuntamente la suma de \$254.618.000.000 COP (doscientos cincuenta y cuatro mil seiscientos dieciocho millones de pesos)⁸ lo cual denota que dicho es el valor que ICETEX está desembolsando en favor de los particulares, pero no representa realmente el valor en retorno que espera ICETEX por dichos créditos. Estas sumas demuestran que la incidencia del ICETEX en la economía colombiana no es precisamente reducida. Ahora bien, es cierto que existen modalidades de crédito condonable (como el crédito Ser Pilo Paga), sin embargo, la gran mayoría de créditos no cuentan con tal beneficio y por lo tanto tienen intrínseca una expectativa legítima de pago⁹. Aunque en principio todo parezca un aburrido panorama crediticio, lo cierto es que la situación se torna interesante cuando miramos con lupa uno de sus elementos más relevantes: la capitalización de intereses que

⁸ ICETEX. *Informe de Gestión del ICETEX Vigencia-2019*. Bogotá: ICETEX, 2019.

⁹ ICETEX. *Creditos Tu Eliges*. s.f. <https://portal.icetex.gov.co/Portal/Home/HomeEstudiante/creditos-tu-eliges> (último acceso: 06 de Marzo de 2021).

tiene lugar en dichos créditos y la forma en que esta interactúa con los derechos de los colombianos.

2. ¿Qué diferencia hace la capitalización de intereses en estos créditos?

Tener estas estadísticas en mente es importante, pues ya con ellas es posible vislumbrar las potenciales consecuencias de la capitalización de intereses en un crédito educativo y así dimensionar los efectos que esta figura tiene cuando se aplica de forma masiva a los créditos educativos de los colombianos. Así, la capitalización de intereses tiene la potencialidad de generar sobrecostos en los créditos de los solicitantes que pueden llegar a superar el 150% del capital solicitado en los créditos estudiantiles, tal como lo prueba la argumentación del accionante de la sentencia C-112/07¹⁰. Dicho de otra forma, la capitalización de intereses tiene el potencial de lograr que los intereses pagados alcancen un valor del 150% o más del capital inicialmente solicitado. Para darle realidad a este porcentaje, vamos a suponer (sin que se insinúe que este ejemplo expresa fidedignamente los efectos pragmáticos en la realidad) que la cifra citada en el párrafo anterior es sometida a este incremento. Así las cosas, ICETEX podría tener una expectativa de recibir el total del capital concedido en crédito, es decir, \$254.618.000.000.00, más un total de \$477.816.138.800.00 por concepto de intereses sobre el capital¹¹, incluidos los intereses capitalizados. Incluso, siendo más precisos, y estudiando porcentualmente las sumas presentadas por el accionante de referida sentencia, la capitalización de intereses por sí misma puede implicar un porcentaje de hasta el 44% sobre el capital, para un total de \$112.031.920.000.00 (los cuales ya están incluidos en los \$477.816.138.800.00 calculados anteriormente) por concepto únicamente de intereses capitalizados, que de otra forma los deudores no se verían en obligación de pagar. Si bien este ejemplo es meramente ilustrativo, pues no todos los créditos del ICETEX aplicarán la capitalización de intereses hasta el porcentaje referenciado en dicha sentencia, ejemplifica la potencial relevancia económica. Teniendo en cuenta la pluralidad de solicitantes del ICETEX, este porcentaje de sobrecostos toma una alta relevancia, tanto a la hora de aumentar el capital entrante para el ICETEX, como para representar la cantidad de dinero que la población colombiana debe pagar en costos crediticios, en este caso, en el interés compuesto de los créditos que contrata.

3. ¿Qué dice el ICETEX?

Para desarrollar este trabajo de investigación se radicó ante el ICETEX un derecho de petición en el cual se consultaba el régimen legal que justificaba la aplicación de la capitalización de intereses en los créditos del ICETEX. A partir de esta solicitud, el ICETEX remitió respuesta el día 28 de septiembre del presente año. En referida comunicación, el ICETEX rindió las siguientes indicaciones y susten-

10 Parafraseando los argumentos del accionante según lo referido en sentencia: en una primera etapa el alumno recibe un capital de \$10.338.100, que genera intereses de \$10.239.055 durante 10 semestres; que cuando el alumno termina sus estudios empieza una segunda etapa del crédito (periodo de amortización), en la que se suman esos dos valores dando un nuevo capital de \$20.577.155, sobre el cual se liquidan nuevos intereses. En el ejemplo concreto, el accionante calcula que al finalizar el crédito el estudiante habrá desembolsado un total de \$29.738.970, lo que evidencia que por un capital de \$10.338.100 se pagan intereses de \$19.400.870, es decir, un 187,66% del crédito.

11 Con base en el porcentaje presentado y argumentado por el accionante de la sentencia ya mencionada

taciones sobre la capitalización de intereses y su uso en los créditos educativos de su institución, las cuales se transcriben de manera literal en aras de conservar la imparcialidad y expresar de manera fidedigna los argumentos presentados:

“El Régimen Financiero y Cambiario en su Artículo 121 claramente contempla la capitalización de intereses en operaciones de largo plazo, al señalar lo siguiente: “En operaciones de largo plazo los establecimientos de crédito podrán utilizar sistemas de pago que contemplen la capitalización de intereses, de conformidad con las reglamentaciones que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.”

En igual sentido en sentencia de marzo 27 de 1992, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, con ponencia del consejero Miguel González Rodríguez, en la que se establece que la capitalización de intereses no es anatocismo declara exequible el Decreto 1454 del 4 de julio de 1989 que reglamentó los artículos 1618, numeral 4 y 2235 del Código Civil y 886 del Código de Comercio en materia de cobro de intereses sobre intereses. Al respecto consideró esta Corporación Judicial, entre otras cosas que: “[...] conforme a las normas civiles y comerciales que regulan el anatocismo, debe entenderse por tal el cobro de intereses sobre intereses exigibles y no pagados oportunamente; y no los sistemas de pago libremente acordados entre las partes en un negocio jurídico que contemplen la capitalización de intereses, teniendo para ello en cuenta la cuantía, plazo y periodicidad en que deben cancelarse dichos rendimientos.”

Con relación a la sentencia citada, la Corte Constitucional en sentencia C-364/00 manifiesta: “[...] Así en virtud de esa decisión, el anatocismo implica un cobro de intereses, sobre intereses “atrasados”, es decir, aquellos que no fueron cubiertos en el tiempo u oportunidad señalados para ello, en el respectivo negocio jurídico. En efecto, “son los intereses colocados en condiciones moratorias los que no permiten, de conformidad con las normas reglamentadas en el Código Civil el cobro de nuevos intereses”. Sin embargo, los intereses no “atrasados” si pueden llegar a “producir intereses” y es respecto de aquellos “causados” pero no exigibles, que resulta válido el negocio jurídico de la capitalización de intereses. [...]”

De acuerdo con la doctrina al respecto, en los sistemas de crédito donde se contemple la capitalización de intereses remuneratorios, es manifiestamente claro que al convertirse tales intereses en capital no existiría conflicto alguno, puesto que se estaría cobrando intereses sobre capital.

Específicamente, en materia de capitalización de intereses, las Resoluciones que reglamentan los créditos en el ICETEX, han hecho explícita la operancia de esta figura en la entidad.

Ahora bien, si estas resoluciones se entienden incorporadas a la carta de instrucciones y el pagaré, tal como lo expresa su literalidad, es claro que al aceptar el crédito otorgado se aceptan las disposiciones contenidas en los correspondientes reglamentos.

En este sentido, en el artículo 22 de la Resolución 600 de 2000 por medio de la cual se reglamentó el servicio de crédito educativo, dispone:

“El beneficiario debe pagar al ICETEX, en pesos colombianos en cuotas mensuales, la totalidad de la suma recibida más los intereses generados durante la etapa de estudios (intereses de ejecución) y los intereses en la etapa de amortización, de acuerdo con los planes de pago, según la modalidad de crédito concedido. Esto significa que el ICETEX, para establecer las cuotas que debe pagar el deudor una vez haya terminado sus estudios, debe tomar el capital inicialmente aprobado más los intereses corrientes de la época de estudios y calcula la cuota de amortización sobre el saldo resultante.”

Nótese que el ICETEX liquida interés simple tanto en etapa de ejecución como en amortización.

En cuanto a la publicación del acto administrativo resolución 01195 de 1992, la misma que no fue publicada porque no constituye un acto de carácter general cuya publicidad sea necesaria para su vigencia y oponibilidad puesto que el reglamento de crédito que contiene sólo es exigible cuando se incorpora en un contrato de mutuo suscrito entre el ICETEX y el mutuario. La falta de publicación del acto demandado no impide el enjuiciamiento de su legalidad porque, como lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional en forma reiterada y uniforme, la publicidad es un requisito externo al acto administrativo que impide su oponibilidad frente a los particulares y, por tanto, su eficacia, pero en ningún caso afecta su existencia y validez pues el acto existe y es válido desde cuando se expide, esto es, desde cuando lo suscribe la autoridad administrativa correspondiente. En el presente caso se probó la expedición del acto acusado, puesto que se allega al expediente copia de la misma.

En este orden de ideas, en razón de las normas especiales aplicables al ICETEX, el Reglamento de Crédito educativo, está incorporado a los documentos que suscriben el beneficiario y sus deudores solidarios y obran como plena garantía de los créditos otorgados.”

La respuesta brindada por el ICETEX denota que, bajo su criterio, sus créditos están sujetos al régimen general de capitalización de intereses, es decir, que se encuentra permitida esta práctica al considerarla un elemento autorizado en el Régimen Financiero y cambiario, así como ser un elemento de “libre negociación” entre las partes de un negocio crediticio. De esta forma, la postura de la institución es que la práctica constituye simplemente un acto sujeto a la autonomía de la voluntad de las partes bajo las premisas de que, por un lado, la capitalización de intereses en general no está prohibida, y por otro, que está permitida para las entidades crediticias como el ICETEX.

Sin embargo, hay una realidad que no es reconocida por el ICETEX por esta respuesta y es que los créditos proferidos por las Instituciones y compañías, y en especial los desplegados por el ICETEX mismo, se realizan mediante la figura de contratos de adhesión, que en resumen lo que generan es que

la parte que cuenta con una posición de poder en la relación contractual fije unas condiciones genéricas de contratación, ante las cuales la otra parte solo puede “adherirse” al aceptarlas, o renunciar a la contratación. De esta manera, no se trata de una verdadera voluntad entre las partes de adoptar todas las cláusulas contenidas en el contrato, sino de una intención de la parte “inferior” de contratar con la parte que goza de una superioridad contractual, y la aceptación de la primera de todas las condiciones que fija la segunda para poder llevar a cabo el contrato. Así, no es posible sostener que los usuarios de los créditos educativos negociaron todas las condiciones aplicables a sus contratos de manera tal en que estos reflejen la voluntad mutua y dialogada de fijar o eliminar cláusulas del mismo, sino que los usuarios se han sujetado a las condiciones fijadas genéricamente por el ICETEX (y otras instituciones) para conceder créditos educativos.

Ahora bien, ya teniendo un contexto sobre las prácticas del ICETEX como modelo de los créditos educativos, es necesario analizar la constitucionalidad de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda, en aras de revisar qué similitudes se pueden encontrar entre ambos casos y corroborar si existen también razones de peso para homologar este análisis a los créditos educativos.

III. ¿En qué consiste la prohibición de la capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana a largo plazo?

I. Historia de una prohibición Internacional, España y Estados Unidos.

A. El acercamiento español

A modo de brindar un poco más de trasfondo a la discusión en comento, se realizó un estudio sobre la prohibición y/o posibles regulaciones alrededor de la capitalización de intereses y el anatocismo que hubiera en países cuyo ordenamiento jurídico pudiera ser cotejable con el colombiano de manera ilustrativa. El primer país analizado fue España, pues se evidenció que su ordenamiento jurídico pertenece a una misma familia (el derecho greco-romano y sus manifestaciones contemporáneas) e igualmente se reconoce que, por medio de la colonización, tanto el desarrollo jurídico colombiano como el español se encontraron en las instituciones coloniales hasta el siglo XIX, y aunque posteriormente se desarrollarían de forma autónoma, el derecho español moderno y el derecho colombiano contemporáneo partirían de un mismo punto común. Así las cosas, y habiendo reconocido el valor ilustrativo de analizar el panorama en el derecho español, se encontró que la situación jurídica española frente al anatocismo o la capitalización de intereses es la siguiente:

A modo de apertura, en el texto de “Anatocismo, Historia de una prohibición” (Murillo Villar, 1999) se busca delimitar el alcance del concepto anatocismo, lo cual si bien en esencia es similar al manejo en

Colombia (pues se definen como intereses sobre intereses) tiene la particularidad de ser reconocido, desde la delimitación del término, como el cobro incluso de intereses sobre los intereses no pagados a la hora de realizar una reclamación judicial (dicha posibilidad es viable en Colombia, pero de buenas a primeras dicha práctica no suele ser vinculada con el concepto de anatocismo). En concordancia con lo anterior se encuentra que el art. 1109 del Código Civil español establece que los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados. Dicho autor, sin embargo, no manifiesta análisis alguno sobre la capitalización de intereses.

Este primer descubrimiento, en principio, parece avalar la idea de que el anatocismo está permitido en España, al menos en la definición colombiana de intereses sobre intereses vencidos. Continuando con la investigación se encontró información que arroja luz sobre la viabilidad de la capitalización de intereses, pues se evidencia que en el régimen civil español solo es válido que los intereses **vencidos y no satisfechos** generen intereses, de lo que se deriva que los intereses satisfechos no podrían ser susceptibles de tal beneficio en cabeza del acreedor. Según lo analizado por CIALT¹² se afirma que el Tribunal Supremo, en sentencia del 8 de noviembre de 1994¹³, interpreta que el art. 1109 del código civil español “*viene a admitir que las partes puedan pactar expresamente que los intereses pactados (vencidos y no satisfechos) puedan producir intereses*” (negrilla añadida para efectos de énfasis, ausente en el texto original). Esta tesis, adicionalmente, fue confirmada por la sentencia del mismo Tribunal del 4 de junio de 2009¹⁴.

Adicionalmente, el análisis anteriormente expuesto es también confirmado por Wolters Kluwer, en su texto “*Anatocismo*”¹⁵ donde extraen la misma regla jurídica con base en la anteriormente referida sentencia y en la interpretación negativa (es decir, por oposición) del art. 1109 del código civil español y de comparar dicho artículo con el código de comercio español (que, en contraste, de manera explícita establece que los intereses vencidos y no pagados no generarán intereses, pero permite la capitalización de los intereses pagados, siendo que esto no lo hace el artículo del código civil).

Este es el contexto actual, sin embargo, igual que la mirada de un solo fotograma no es capaz de demostrar el movimiento, no sería prudente limitarnos a la situación actual de las cosas, por lo que resulta necesario hacer también una revisión histórica de la evolución del anatocismo en España, de la mano con la evolución de los préstamos con intereses. Para esto, recurriremos al texto de María Encarnación Gómez Rojo¹⁶

12 CIALT. LA CAPITALIZACIÓN DE INTERESES EN LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO. 23 de Enero de 2020. <https://www.cialt.com/blog/actualidad-juridica/la-capitalizacion-de-intereses-en-los-contratos-de-prestamo/> (último acceso: 10 de Diciembre de 2020)

13 Referenciado por CIALT como Aranzadi-Westlaw: RJ 1994/8477

14 Referenciado por CIALT como Aranzadi-Westlaw RJ 2009/4747

15 Wolters Kluwer. *Anatocismo*. s.f. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H-4sIAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMTS0MjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzI2OQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAzVlwP-TUAAAA=WKE (último acceso: 10 de Diciembre de 2020).

16 Gómez Rojo, María Encarnación. *Historia Jurídica del anatocismo*. Barcelona: Universidad de Malaga, 2003.

En su libro, *“Historia jurídica del anatocismo”*, Gómez hace un recuento del préstamo con intereses, remontándose incluso a la edad media. Sin embargo se considera que el punto histórico desde el cuál puede resultar relevante revisar el anatocismo es la prohibición histórica del mismo en la tradición católica e islámica. En este análisis, encuentra la autora que en la tradición islámica la usura era entendida como un “incremento injustificable”, que tenía como resultado una desigualdad en el equilibrio de las partes. Dicho de otra forma, era usura todo aquello en lo que un sujeto recibe más de lo que merece por lo que está dando. A partir de esta conceptualización, el cobro de mayores precios por el paso del tiempo era entendido como un acto contrario a las buenas costumbres de la religión islámica, más aún si dicho incremento partía de la suma que se alcanzaba mediante cobros previos del mismo tipo.

Por otro lado, en la tradición cristiana encuentra la autora que la prohibición se derivaba de la lectura del éxodo, el levítico y el Deuteronomio, que establecían contextos en los cuales las sociedades estaban basadas en campesinos y pastores que accedían a la economía con el fin único de sobrevivir, por lo que permitir la usura en el mutuo (contrato en el cual el que pide el préstamo es entendido como la parte débil de la relación) era impensable, pues atentaba contra la manutención de los individuos y la subsistencia a la larga de la sociedad. Por supuesto, tales prohibiciones no eran meramente etéreas o canónicas, pues fueron materializadas por la iglesia; en palabras de Gómez: *“Los concilios de los siglos XII y XIII definen la prohibición como una ley universal de la Iglesia conforme al Derecho natural añadiendo nuevas sanciones a las preexistentes, así el de Letrán de 1139 estableció que las prácticas ilícitas de usura debían ser consideradas infames para privar a sus ejecutores de los sacramentos y de la sepultura eclesiástica”*.¹⁷

Estos dos criterios son relevantes pues, por un lado, tanto Colombia como España fueron grandemente influenciadas por la religión cristiana y católica en su desarrollo histórico, político y económico. Por otro, muestra de fondo la intención que se persigue al prohibir la capitalización de intereses en contextos civiles, esta es, proteger a la parte “débil” de la transacción de perjuicios injustificados (los cuales se muestran como probables, tal como lo evidenció el accionante de la sentencia C-112/07 al presentar el ejemplo del crédito con el ICETEX). Esta postura, aunque no necesariamente sus fundamentos teológicos, es similar a la compartida por la Corte Constitucional en tratándose de capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana, pues la finalidad es también proteger los intereses de los particulares y su acceso a garantías mínimas como la vivienda.

Por lo demás, históricamente, la prohibición en general del préstamo con intereses (como forma de usura) y de la capitalización de intereses se mantendría de manera casi uniforme a lo largo de los siglos en España, para ser permitida de manera paulatina a medida que la globalización ha dado como resultado la necesidad de nuevas prácticas comerciales no solo más competitivas sino también más beneficiosas para el hombre de negocios. Esto precisamente se evidencia en que la capitalización de intereses está

17 *ibidem*

permitida como práctica mercantil en España¹⁸, lo cual es equivalente a la forma en que funciona la capitalización de intereses en el régimen comercial colombiano.

En síntesis, en España se entiende que el anatocismo se encuentra permitido en el sentido de avalar la posibilidad de que los intereses vencidos, y no pagados, puedan ser tenidos en cuenta para la tasación de intereses moratorios desde que se realiza la reclamación judicial. Sin embargo, y para efectos del debate que se presenta en el contexto constitucional en Colombia, España parece concordar con la postura proteccionista del ciudadano común que fue adoptada por la Corte Constitucional en el régimen de créditos de vivienda urbana, toda vez que la capitalización de intereses vencidos en aras de tasar nuevos intereses a partir de dicha suma es una práctica que se encuentra prohibida en el régimen civil español. Gracias a un análisis ligero pero sustancioso del desarrollo histórico de la usura en el contexto del cristianismo, sabemos que tal prohibición parte de la intención de evitar la usura como forma de perjudicar al ciudadano de a pie, lo cual fue transmitido a Colombia pues, como la historia lo ha reconocido, la tradición cristiano-católica española influyó y sigue influyendo en el funcionamiento, desarrollo y realización del derecho y la economía colombianos.

B. La respuesta norteamericana

Ahora bien, se consideró analizar de igual forma la regulación de los Estados Unidos de Norteamérica pues permite un vistazo opuesto a los criterios que cumple España para efectos de este proyecto. Es decir, Estados Unidos es un país con una tradición jurídica perteneciente a la familia del *common law* y que, si bien no comparte familia legal con Colombia, comparte un contexto geográfico más cercano con nuestro país, siendo entonces un punto de comparación paralela pero cercana al contexto colombiano. Por estos motivos, resulta ilustrativo como fuente de comparación.

Dicho lo anterior, procedemos entonces a señalar una circunstancia relevante, y es que Estados Unidos, a diferencia de España y Colombia, cuenta con una mayor independencia legislativa para sus divisiones políticas, lo que implica que cada estado puede tener diferentes regulaciones con respecto al asunto del anatocismo. Así las cosas, evitando incurrir en el pecado de Ícaro e intentar volar demasiado alto, para desplomarnos irremediablemente por nuestro propio exceso, en este trabajo no buscaremos caracterizar todas y cada una de las posturas de los estados americanos con respecto al anatocismo. Por el contrario, el método consistirá en un barrido en aras de encontrar los estados que de manera más directa han abordado el tema.

Así las cosas, el estado de Nueva York es el primero en destacar, pues a ojos del “New York Code” de 2006, el anatocismo es permitido en un concepto muy similar al previsto en la regulación española. Esto es lo que establece dicho precepto legal: *“Exigibilidad del interés compuesto. Un préstamo u otro*

¹⁸ CIALT. LA CAPITALIZACIÓN DE INTERESES EN LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO. 23 de Enero de 2020. <https://www.cialt.com/blog/actualidad-juridica/la-capitalizacion-de-intereses-en-los-contratos-de-prestamo/> (último acceso: 10 de Diciembre de 2020)

acuerdo que prevea el interés compuesto será exigible sin consideración sobre la fecha en que dicho préstamo u otro acuerdo (que prevea el interés compuesto) debía haber sido ejecutado; teniendo en cuenta que, sin embargo, dicho interés compuesto deberá empezar a acrecentarse y volverse pagadero en (...) (b) la fecha en la que cualquier obligación de pagar dicho interés compuesto haya surgido, incluyendo, pero no limitándose a, la fecha de cualquier mora o evento de mora bajo dicho préstamo u otro acuerdo. Para el propósito de esta subdivisión, el término “interés compuesto” deberá significar la acumulación de intereses sobre intereses no pagados, sin consideración sobre si dichos intereses no pagados son añadidos a la deuda principal o no.” (traducción propia)¹⁹.

Este texto citado establece entonces dos características principales que ya se encontraron en la regulación española. En primer lugar, establece que el “*compound interest*” (que se traduce como interés compuesto y que es el equivalente al anatocismo en el idioma anglosajón) solo podrá ser de cobro efectivo una vez haya surgido la obligación de pagarlo, lo cual se puede dar por “*default*” (mora, en castellano). En otras palabras, el interés compuesto solo se vuelve existente a efectos de un préstamo cuando se ha presentado una mora que lo haga exigible (lo cual es equivalente al requisito de reclamación judicial presente en el ordenamiento hispano). En segundo, encontramos que los intereses compuestos solo pueden predicarse sobre los “*unpaid interests*”, es decir, sobre los intereses no pagados. Esto es concordante con lo que sucede en el ordenamiento jurídico español: la capitalización de intereses, al menos en el régimen civil, se encuentra prohibida y solo los intereses no pagos pueden generar nuevos intereses.

Por otra parte, en Ohio encontramos que la regla de derecho es similar. En sentencia del 3 de diciembre de 2009, la Suprema Corte de Ohio estableció la siguiente regla jurídica: “*cuando un deudor entra en mora en un contrato escrito que especifica una tasa de interés pagadera sobre el balance pendiente, y no hay acuerdo entre las partes u otra provisión legal que autorice el interés compuesto, el acreedor tendrá derecho al interés simple sobre la suma hasta que el pago sea realizado*” (traducción propia)²⁰. Según este criterio, si no existe pacto que predisponga el cobro de intereses sobre intereses, se entiende que el acreedor tiene derecho al interés simple sobre la suma que está en mora, incluyéndose en la misma tanto el capital vencido y no pagado, como los intereses vencidos y no pagados. En este orden de ideas, la Suprema Corte de Ohio determina que el pago de intereses sobre intereses vencidos puede ser pactado, pero también opera de pleno derecho una vez se ha constituido en mora, y solo sobre los montos no pagos, lo cual concuerda con el criterio encontrado en la regulación de Nueva York.

Vale aclarar que, según la página de la Suprema Corte de Ohio, las discusiones antes de tomar la deci-

19 Original en inglés: “§ 5-527. *Enforceability of compound interest. 1. A loan or other agreement providing for compound interest shall be enforceable notwithstanding the date that such loan or other agreement providing for such compound interest shall have been executed; provided, however, that such compound interest shall begin to accrue and become due and payable on (...) (b) the date that any obligation to pay such compound interest may have arisen, including, but not limited to, the date of any default or event of default under such loan or other agreement. For purposes of this subdivision, the term “compound interest” shall mean the accruing of interest upon unpaid interest irrespective of whether such unpaid interest is added to the principal debt.*”

20 Original en inglés: “*when a debtor defaults on a written instrument that specifies an interest rate payable on the unpaid balance, and there is no agreement of the parties or another statutory provision expressly authorizing the compounding of interest, the creditor is entitled to simple interest on the unpaid amount until payment is made.*”

sión giraron en torno a una decisión previa. En preciso, establecen “En revisión, la Corte de Apelaciones del Décimo Primer Distrito revocó la decisión del caso y sostuvo que, basados en una decisión de 1943 de la Suprema Corte de Ohio, los Mayers tenían derecho de recuperar el interés compuesto de las sumas no pagadas pertenecientes a las notas promisorias hasta que la deuda fuera satisfecha. El Décimo Primer Distrito certificó que su decisión sobre el asunto del interés compuesto entraba en conflicto con una decisión de 1993 de la Corte de Apelaciones del Décimo Distrito sobre el mismo asunto. La Suprema Corte aceptó revisar el caso”²¹ (traducción propia).

En concordancia con los dos regímenes estatales encontrados anteriormente, se encontró lo siguiente con respecto al interés compuesto en una perspectiva de nivel nacional a ojos de la Constitución Política de los Estados Unidos: “Los intereses compuestos son intereses autorizados sobre intereses; por ejemplo, cuando una suma de dinero debida por intereses es añadida al capital, y luego sirve para tasar intereses. Esto no es, en general, permitido. Vea también intereses sobre el capital.” (traducción propia)^{22, 23} Si bien esta cita es antigua, la misma se sujeta a la constitución política de los Estados Unidos de Norteamérica, ratificada en 1787, la cual solo ha sufrido 27 “amendments” desde su expedición, y ninguno relativo a los principios bajo los cuales se estructura la ley civil en el territorio nacional.²⁴ Así las cosas, el texto de Bouvier, aunque lejano en cronología, tiene plena vigencia, pues interpreta de manera extensiva los principios constitucionales en aras de definir y determinar el alcance conceptual de cosas como el “compound interest”.

En conclusión de este panorama, en Estados Unidos, de una forma menos directa pero igual de dicente que en el régimen hispano, se establece que los intereses sobre intereses solo serán válidos en el entendido de que los intereses vencidos y no pagos pueden servir como base de cálculo para los intereses moratorios una vez se constituye la mora del deudor. En casos ajenos a este, no se prevé ni se avala tal posibilidad. Esto tiene concordancia con lo aplicado por la Corte Constitucional Colombiana al régimen de vivienda urbana, pues en Estados Unidos se evidencia que existe una clara prohibición a la capitalización de intereses toda vez que, según las fuentes analizadas, no se encuentra fundamento en cobrar intereses sobre intereses ya pagados, lo cual contrasta con la figura avalada, esta es, el cobro de intereses moratorios sobre intereses ordinarios que no fueron saldados, pues se entiende que esta práctica sí tiene fundamento legal.

21 Original en inglés: “On review, the 11th District Court of Appeals reversed the trial court and held that, based on a 1943 Supreme Court of Ohio decision, *State ex rel. Bruml v. Brooklyn*, the Mayers were entitled to recover compound interest on the unpaid amounts of the promissory notes until the debts were satisfied. The 11th District certified that its ruling on the issue of compound interest was in conflict with a 1993 decision of the 10th District Court of Appeals on the same legal question. The Supreme Court agreed to review the case”

22 Original en inglés: “Compound interests (are) Interests allowed upon interest; for example, when a sum of money due for interest, is added to the principal, and then bears interest. This is not, in general, allowed. See *Interest for money*”

23 John Bouvier, *Law Dictionary* (Kindle Editors, 1856)

24 Elcato.org “La Declaración de Independencia y la Constitución de los Estados Unidos de América”, consultado el 20 de octubre de 2021.

2. El desarrollo de la prohibición a nivel constitucional en Colombia

La Corte Constitucional ha realizado un amplio análisis del derecho a la vivienda, sin embargo, lo que realmente resulta interesante y pertinente para el presente trabajo es el desarrollo que ha tenido dicho derecho en relación con los créditos de vivienda urbana y la aplicación del anatocismo dentro de los mismos. De esta manera, es necesario hacer referencia a la decisión que declaró la inconstitucionalidad de la aplicación de la capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana.

En sentencia C-747 de 1999, la Corte Constitucional analizó la constitucionalidad de los artículos 121 y 134 del Decreto 0663 de 1993. El texto de dichos artículos se transcribe a continuación, y se mantiene el subrayado de la Corte Constitucional para señalar los apartados demandados por inconstitucionalidad:

“Artículo 121: Sistemas de pago e intereses.

“1. Capitalización de intereses en operaciones de largo plazo. En operaciones de largo plazo los establecimientos de crédito podrán utilizar sistemas de pago que contemplen la capitalización de intereses, de conformidad con las reglamentaciones que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

“... ”

“3. Límites a los intereses. De conformidad con el artículo 64 de la ley 45 de 1990 y para los efectos del artículo 884 del Código de Comercio, en las obligaciones pactadas en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC) o respecto de las cuales se estipule cualquier otra cláusula de reajuste, la corrección monetaria o el correspondiente reajuste computará como interés.

“Capítulo IV

“Disposiciones relativas a las operaciones de las corporaciones de ahorro y vivienda”

“Artículo 134. Aplicación. El fomento del ahorro para la construcción se orientará sobre la base del principio valor constante de ahorros y préstamos, determinado contractualmente. Para efectos de conservar el valor constante de los ahorros y de los préstamos a que se refiere el presente capítulo unos y otros se reajustarán periódicamente de acuerdo con las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda en el mercado interno y los intereses pactados se liquidarán sobre el valor principal reajustado.

“En desarrollo del principio de valor constante de ahorros y préstamos consagrados en el inciso anterior, establécese la Unidad de Poder Adquisitivo Constante (UPAC) con base en la cual las corporaciones de ahorro y vivienda deberán llevar todas las cuentas y registros del sistema, reducidos a moneda legal.

“2. Estipulación en los contratos. Para los efectos previstos en el artículo 1518 del Código Civil, tanto en los contratos sobre constitución de depósito de ahorro entre los depositantes y las corporaciones de ahorro y vivienda como en los contratos de mutuo que éstas celebren para el otorgamiento de préstamos, se estipulará expresamente que las obligaciones en moneda legal se determinarán mediante la aplicación de la equivalencia de la Unidad del Poder Adquisitivo constante.”

En dicha providencia, el demandante presentaba argumentos según los cuales los artículos anteriormente citados eran violatorios de la Constitución toda vez que, en su consideración, dichos contenidos legales vulneran el derecho a la vivienda, el cual constituye una garantía en cabeza del Estado. En este orden de ideas, el demandante afirma que los referidos artículos prevén la posibilidad directa de establecer la capitalización de los intereses en créditos de largo plazo o de plano establecen la capitalización de intereses como un componente del sistema de unidades de valor constante. De esta forma, el contenido legal demandado está fijando la capitalización de intereses como un instrumento en favor de las entidades financieras en detrimento de los deudores y en perjuicio de su derecho de acceder a una vivienda.

A modo de añadido, el demandante hace referencia a la relevancia de la sentencia C-383 de 1999, y a la necesidad de que la Corte Constitucional continúe ampliando la protección del derecho a la vivienda y se abstenga de retrotraer el alcance de la protección. En dicho análisis, la Corte establece que es perfectamente constitucional ajustar el valor de las unidades de valor constante con base en el cambio del valor del dinero en el tiempo. Sin embargo, en contraste, no es respetuoso de los principios constitucionales el ajustar las unidades de valor constante según las variaciones de las tasas de interés en la economía, pues al aplicar esta práctica, en palabras de la Corte, *“la obligación se aumenta no sólo 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, que, precisamente por esa razón, aparece como contrario a la equidad y la justicia como fines supremos del Derecho, es decir opuesto a la “vigencia de un orden justo”, como lo ordena el artículo 2º de la Constitución.”*. Además, agrega la Corte *“Semejante sistema para la financiación de vivienda, no resulta a juicio de la Corte adecuado para permitir la adquisición y conservación de la misma, como de manera expresa lo ordena el artículo 51 de la Carta en su inciso segundo, pues ello desborda, como es lógico la capacidad de pago de los adquirentes de vivienda”*²⁵. Con base en esta sentencia, el demandante propone que la capitalización de intereses es también una práctica contraria al acceso a la vivienda de los colombianos.

Estos son, en resumen, los argumentos presentados por la ciudadana demandante. Procedió entonces la Corte Constitucional a realizar un análisis de los cargos presentados. Al respecto, inicia la Corte aclarando que la capitalización de intereses no es, per se, una práctica inconstitucional, por lo que el artículo 121, al abrir la posibilidad de implementar esta figura no puede ser declarado inconstitucional

²⁵ Corte Constitucional Colombia, sentencia C-383/99 (1999) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-383-99.htm>

de manera general y completa. A pesar de esto, la Corte reconoce que la capitalización de intereses se torna inconstitucional cuando se aplica en los créditos de vivienda urbana pues la Constitución Política establece que el derecho a la vivienda digna es uno de los derechos sociales y económicos que el estado está en la obligación de garantizar, no de forma inmediata sino progresiva, por lo que está en sus funciones fijar *“las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”*. En otras palabras, la obtención y conservación de vivienda por parte de las familias colombianas es un asunto propio de las preocupaciones del estado, por lo que debe adelantar actos que procuren el acceso de los ciudadanos al derecho a la vivienda.

Bajo esta premisa, la Corte concluye sintetizando su decisión y determinando que la declaratoria de inconstitucionalidad se predica solo de la aplicación de capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana a largo plazo.

La postura esbozada por la Corte en esta providencia fue posteriormente reiterada en sentencia C-364/00, en la cual se establece que la capitalización de intereses, por sí misma, no implica una violación de la Constitución Política, sino que se vuelve inconstitucional en tanto vaya en contra de los principios constitucionales, como sucede en los créditos de vivienda urbana, en cuyo caso la figura violenta el derecho a la vivienda digna de los deudores.

En síntesis, la Corte Constitucional considera que el derecho a la vivienda es un elemento de interés estatal, por lo que es parte de las obligaciones y funciones del Estado procurar estrategias y proyectos que faciliten el acceso a la vivienda de los colombianos y, paulatinamente, eliminen las dificultades de acceso de los ciudadanos al derecho a la vivienda digna como una garantía constitucional. De esta forma, el Estado tiene la obligación de intervenir en el giro ordinario de los negocios con tal de velar por el acceso de las personas a sus derechos fundamentales. En este sentido, es entonces plenamente legítimo que la Corte Constitucional decida intervenir y declarar la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses cuando esta práctica dificulta y hace más engorroso el acceso al derecho a la vivienda.

IV. El derecho a la educación: ¿Merece también ser protegido de la capitalización de intereses?

I. La Corte Constitucional y el Derecho a la Educación

Para desarrollar la protección constitucional que se ha predicado sobre el derecho de acceso a la educación, es pertinente hacer alusión al artículo de la Carta Magna que reconoce dicho derecho. Así las cosas, el artículo 67 de la Carta Magna establece:

“Artículo 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente. El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica. La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos. Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.” (Negrilla añadida para destacar las dimensiones de derecho personal y de obligación en cabeza del Estado fundamentadas en desarrollo jurisprudencial).

Ahora bien, ya habiendo citado la definición base del derecho, se hace alusión a las decisiones constitucionales que han establecido el alcance interpretativo de dicho derecho. Para empezar, se hará referencia a la sentencia T-743/13, en la cual se establece que el derecho a la educación consta de dos dimensiones, una dimensión consistente en el derecho personal en la cabeza de los ciudadanos de acceder a la educación (derecho cuya protección depende de la familia, la sociedad y el Estado), y una dimensión consistente en la prestación de un servicio público, cuyo cumplimiento está en cabeza del Estado.

Es en esta segunda dimensión que la Corte reconoce que el Estado debe responder ante las exigencias de garantizar su prestación eficiente y continua a los habitantes del territorio nacional bajo los principios de universalidad, **solidaridad y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable**.

Adicionalmente, la Corte reconoce la importancia del derecho a la educación a la hora de facilitar y garantizar el acceso a otras garantías conexas, entre ellas se menciona la **dignidad humana, la igualdad de oportunidades, el mínimo vital**, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política.

Finalmente, esta sentencia determina que el Estado tiene la obligación de tomar medidas “de protección”, consistentes en evitar que terceros imposibiliten o dificulten la materialización del derecho a la educación. Adicionalmente añaden que el Estado debe tomar también acciones de “cumplimiento”, las cuales consisten en prestaciones e incluso obligaciones de facilitar y proveer el acceso a la educación.

La Corte establece que *“las obligaciones de cumplir suelen requerir la movilización de recursos económicos y un desarrollo normativo, reglamentario y técnico destinado a identificar los requisitos que determinan su exigibilidad, al responsable de su garantía y las fuentes de financiación que permitirán cubrirlas.”*

Del análisis de esta sentencia se evidencia que la Corte Constitucional reconoce que el Estado tiene la obligación de interceder en procura del derecho a la educación de los colombianos, tanto en términos de protección, como en términos de garante y facilitador de dicho acceso. En este sentido, no solo los colombianos cuentan con un derecho en su favor consistente a la facultad de solicitar el cumplimiento de su derecho de acceso a la educación, sino que también se encuentran facultados a esperar que los aparatos estatales actúen en pro de facilitar y garantizar dicho acceso. De igual forma, de la sentencia se deduce que el derecho a la educación cuenta con lazos fuertes de conexidad con derechos como la dignidad humana, el acceso al mínimo vital, y en general, al libre desarrollo de la personalidad.

Habiendo adelantado este análisis, haremos una breve mención al criterio expresado en la sentencia T-106/19. En esta providencia, que por lo demás versa sobre el derecho a la educación y su relación con la autonomía de los establecimientos de educación superior, la Corte Constitucional sintetiza que, según la jurisprudencia constitucional, *“El derecho a la educación es fundamental, dado que: (i) es objeto de protección especial del Estado; (ii) es presupuesto básico de la efectividad de otros derechos fundamentales, como la escogencia de una profesión u oficio, la igualdad de oportunidades en materia educativa, la realización personal, el libre desarrollo de la personalidad, y el trabajo, entre otros; (iii) es uno de los fines esenciales del Estado Social y Democrático de Derecho; (iv) está comprendido por la potestad de sus titulares de reclamar el acceso y la permanencia en el sistema educativo o a uno que permita una “adecuada formación”; y (v) se trata de un derecho deber que genera obligaciones reciprocas entre todos los actores del proceso educativo.”*²⁶.

En síntesis, la Corte Constitucional ha fijado el derecho a la educación como un derecho fundamental, el cual no solo prevé la facultad de los individuos de solicitar acceso a la educación, sino también el deber del Estado de intervenir, interceder, planificar y legislar para poder ampliar el alcance del derecho a la educación y facilitar el acceso a la misma, eliminando las posibles barreras que pudieren surgir y procurando que el acceso a la educación responda a las dinámicas sociales específicas en las que se encuentra el pueblo colombiano.

2. La prohibición de la capitalización de intereses en los créditos educativos

Para este punto ya se ha caracterizado el alcance y la definición del derecho a la vivienda a nivel constitucional, su interacción con la capitalización de intereses en los créditos de vivienda urbana, y de

²⁶ Para sustentar esta afirmación la Corte se permite hacer la siguiente recopilación jurisprudencial: “Sobre el particular pueden ser consultadas las Sentencias T-236 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-527 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz; T-078 de 1996. M.P. Hernando Herrera Vergara; T-329 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; T-534 de 1997. M.P. Jorge Arango Mejía; T-974 de 1999. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-925 de 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-041 de 2009. M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-465 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-056 de 2011. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-941A de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otras.”

forma paralela, el alcance y definición del derecho a la educación. Es por esto que, como si se tratase de una regla de tres, nos queda entonces por determinar la interacción del derecho a la educación con la capitalización de intereses en los créditos educativos. Si bien esta relación no ha sido desarrollada en una providencia constitucional, es posible analizar esta relación al realizar un contraste con su homónima de los créditos de vivienda urbana.

Con el fin de desarrollar este punto se implementarán tres argumentos. En primer lugar, se discutirá el argumento constitucional, es decir, los alcances tanto del derecho a la vivienda como del derecho a la educación y los motivos por los cuales podrían considerarse derechos de igual relevancia a la luz de la Constitución Política, en concordancia con la forma en que dichos derechos se contrastan a la luz del principio de igualdad. Posteriormente se hará uso de un argumento económico, retomando parte de las estadísticas brindadas inicialmente sobre los créditos del ICETEX. Por último, se desarrollará un argumento de política pública que si bien, igual que el primer punto, halla su fuente en el desarrollo constitucional, contempla la educación y la vivienda como garantías en cabeza del Estado y no como un derecho en cabeza de los particulares.

A. El enfoque constitucional

En desarrollo del primer argumento resulta útil resumir sumariamente las características principales de los derechos a la educación y a la vivienda, y la razón por la cual la capitalización de intereses es contraria a la finalidad constitucional del derecho a la vivienda. En este sentido, los derechos a la educación y a la vivienda comparten el rango de derechos constitucionales, toda vez que tienen una alta injerencia en pilares constitucionales como lo son la dignidad humana y el mínimo vital por lo que ambos derechos son vías para la protección de otros intereses paralelos que también hacen parte de los intereses del Estado. No solo esto sino que, además de constituir derechos en favor de los habitantes del territorio nacional, también cuentan con una dimensión dual en la cual se entiende que recae en el Estado el deber no solo de garantizar su protección, sino también de legislar, intervenir y diseñar planes gubernamentales encaminados a facilitar el acceso a dichos derechos, eliminar las barreras de acceso y aumentar el alcance de los mismos. En desarrollo de este argumento se analizará la dimensión de derecho en favor de los habitantes, mientras la garantía del Estado será analizada en el tercer argumento.

En contraste, vemos que el derecho a la educación también cuenta con una alta injerencia en la dignidad y otras garantías de los colombianos. Esto ha sido sostenido por la Corte Constitucional²⁷ llegando incluso a afirmar que, como derecho fundamental, cumple incluso un papel relevante en la promoción del desarrollo humano y **la erradicación de la pobreza**. Se destaca en especial lo relativo en este último punto pues es el que demuestra la incidencia económica de garantizar el acceso a la educación, al respecto, la Corte expande su análisis así:

²⁷ Según se comprobó al analizar el análisis hecho por esta corporación al derecho a la educación.

“La incidencia de la educación en la reducción de pobreza y en la formación de las capacidades que permiten que cada individuo construya su propio proyecto de vida ha sido destacada en diferentes escenarios. La Observación General Número 13 del Comité intérprete autorizado del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales define a la educación como el principal medio que, dentro del ámbito de la autonomía de la persona, “permite a adultos y menores marginados económica y socialmente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades” y da cuenta de su papel en “la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico”. Ese rol preponderante en la consecución de las aspiraciones individuales y en la protección de las garantías fundamentales explica que la educación haya sido ampliamente reconocida como “el mayor factor de movilidad social”, y que los índices de alfabetismo, cobertura y calidad educativa sean aspectos de imprescindible análisis por parte de quienes conciben el desarrollo como la ampliación de las posibilidades y las libertades humanas. (...) (Informe sobre Desarrollo Humano 2010, La verdadera riqueza de las Naciones: Caminos al desarrollo humano. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, 2010).”²⁸(Negrilla añadida para hacer énfasis)

Dicho de otra forma, y sintetizando lo expresado en el apartado en el que se analiza el derecho a la educación según la Corte Constitucional, el derecho a la educación es una garantía cuya protección no solo dignifica por sí misma el pueblo colombiano, sino que además facilita la protección de otras garantías y principios como lo son la defensa de la vida digna, la procura del progreso tanto del país como de sus nacionales, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la igualdad de oportunidades, entre otros elementos que hacen parte de los intereses del Estado y de las finalidades del mismo según la Constitución Política.

Así, conociendo el alcance del derecho a la vivienda y a la educación, se procede entonces a cotejar los motivos que justifican la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en los créditos de vivienda urbana y ver si podrían ser comparables en aras de ampliar el alcance de tal protección para que cobije también el derecho a la educación. Sobre dicho análisis, teniendo en cuenta el ejemplo presentado por el demandante de la sentencia C-II2/07, es evidente que la aplicación de la capitalización de intereses genera un relevante sobrecosto para los deudores con respecto a la deuda originalmente contraída. En este sentido, se corrobora que la capitalización de intereses funge como una figura que, por su naturaleza y por los sobrecostos que genera, tiene como resultado dificultar y entorpecer el efectivo acceso a la educación por parte de los colombianos. Adicionalmente, dichos altos sobrecostos pueden ser superiores a la capacidad financiera de los usuarios, por lo que los mismos tienen un alto riesgo de incurrir en mora, sometiéndose a los cobros ejecutivos que pueda adelantar el ICETEX, en

28 Corte Constitucional, Sala de revisión de tutela.. Sentencia T-743 de 2013 M.P. Vargas, L. (el 23 de octubre de 2013)

los cuales pueden ver comprometido su patrimonio, por lo que los sobrecostos de los créditos del ICETEX aumentan la probabilidad de que los usuarios vean comprometido su derecho a la vivienda o a la dignidad con tal de saldar los valores pendientes de sus créditos educativos. De esta forma, es evidente que la capitalización de intereses en los créditos educativos, en específico los del ICETEX, podría tener como resultado una mayor dificultad de acceso al derecho a la educación para los colombianos, similar al que la misma figura inflige en el derecho a la vivienda cuando se trata de créditos de vivienda urbana. Así, la capitalización de intereses en ambas situaciones tiene como resultado dificultar, entorpecer y obstaculizar el acceso de los ciudadanos a los derechos a la vivienda y a la educación.

De lo anterior se deriva que, en principio, los argumentos que sustentan la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana también son aplicables a la capitalización de intereses en los créditos educativos. Esto se evidencia cuando la figura, en ambos casos, se convierte en obstáculos para el acceso a los derechos de los usuarios, y dificultan su sostenibilidad, su capacidad económica de asumir los costos de los créditos, y ponen en riesgo su vida digna por implicar que, en caso de no poder pagar los créditos, no solo verán frustrado su intento por acceder a los derechos sino también se arriesgan a procesos ejecutivos en los cuales pueda peligrar su patrimonio y en especial su vivienda, arriesgando su derecho a la vida digna.

Por todo lo anterior, queda demostrado que la capitalización de intereses es una figura que podría dificultar y entorpecer el acceso de los colombianos al derecho a la educación, condicionando dicho acceso a unos mayores costos de ingreso y un mayor endeudamiento en cabeza de los deudores. En estricto sentido, esta figura debería considerarse inconstitucional pues no se fundamenta de manera alguna tal obstrucción a los efectivos derechos de los colombianos, pues la única razón de su implementación es el lucro de las entidades crediticias a costa de la economía de los que se sujetan a tal régimen para poder acceder al derecho a la educación.

B. Principio de igualdad y el contraste entre derechos

Si se intenta postular que ambos derechos gozan de igual entidad ante la Constitución Política, es necesario comprender la jurisprudencia constitucional con respecto a los cargos de violación a la igualdad, ya que a la luz de estos cargos es que se pondría en tela de juicio la equivalencia de ambos derechos y se analizarían las consecuencias de demostrarse que, en términos de créditos y capitalización de intereses de los mismos, ambos derechos tienen una misma relevancia. En razón de lo anterior se procede a realizar un recuento de los requisitos que ha fijado la Corte para que se corrobore una verdadera situación de desigualdad y, por lo tanto, se considere meritoria la intromisión de la Corte.

En desarrollo del análisis de vulneración al principio de igualdad, la Corte ha fijado tres criterios a tener en cuenta para corroborar si efectivamente se evidencia una vulneración a dicho principio y, por lo tanto, se justifica la intromisión de la Corte. Estos tres criterios son: 1. El patrón de comparación.

Este criterio consiste, *grosso modo*, en identificar a los sujetos o las situaciones sobre las cuales se acusa la desigualdad y determinar si se trata de situaciones homologas o distintas. 2. El trato diferenciado. Este criterio busca determinar las consecuencias jurídicas que se están aplicando a una u otra situación, en aras de determinar si el tratamiento que se ha dado a cada sujeto o situación es distinto, o si por el contrario se trata de tratos iguales entre dos o más situaciones. 3. Justificación constitucional del trato diferente. Este criterio tiene como función determinar si existen razones de relevancia constitucional que permitan explicar o sustentar el trato diferenciado de manera tal en que el mismo no resulte contrario a la Constitución, sino necesario para el cumplimiento de sus principios y derechos.

En el caso en concreto, el patrón de control podría fijarse como deudores de créditos de vivienda urbana a largo plazo y deudores de créditos educativos a largo plazo²⁹, sabiendo que ambos individuos y sus derechos a la vivienda y a la educación se encontraron expuestos a los perjuicios inherentes a la capitalización de intereses. Habiendo fijado que ambos casos se caracterizan por tener usuarios de créditos a largo plazo en los cuales la capitalización de intereses amenaza los derechos fundamentales de los deudores, procede entonces a fijarse el trato diferenciado, el cual no es otro que la prohibición de capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana para proteger los derechos de los deudores de dichos créditos mientras los deudores de créditos educativos no cuentan con tal beneficio y/o protección a sus derechos fundamentales. Por último, y sabiendo que tanto el derecho a la vivienda como el derecho a la educación son de carácter constitucional y cuya protección, facilitación y ampliación hacen parte de las políticas e intereses del Estado, es entonces argumentable que, mientras existen motivos constitucionales para proteger ambos derechos, no se encuentran motivos constitucionales por los cuales el derecho a la vivienda deba gozar de protección contra la capitalización de intereses mientras el derecho a la educación no deba permitírsele el mismo beneficio.

C. Un peso más en el bolsillo de los colombianos

No obstante, afirmar que se generan mayores costos para que los colombianos accedan a sus derechos no es suficiente para demostrar el carácter perjudicial de la medida, se debe analizar la potencial lesividad de esta práctica y la forma en que afecta o podría afectar los derechos de los nacionales. Así, que sea lo primero el traer a la memoria el ejemplo práctico adelantado por el accionante de la sentencia C-112/07, en la cual el accionante presenta un caso hipotético en el cual los intereses por el crédito, gracias a la capitalización de intereses, tenían la potencialidad de superar un total del 180% del capital, solo en intereses e intereses capitalizados. Esto, lo que implica, en resumen, es que esta figura facilita el que los deudores paguen casi tres veces las cantidades que recibieron inicialmente en préstamo, dos de esas veces constituidas casi exclusivamente por intereses.

Esto suena bastante perjudicial por sí mismo, pero es un mecanismo comercial legítimo de tasar in-

²⁹ Lo cual se corrobora al notar que el ICETEX justifica la capitalización de intereses en la ley que avala dicha figura en los créditos de **largo plazo**, según la respuesta por ellos remitida al derecho de petición.

tereses, por lo que es también ilustrador recordar que, en términos de capital, el ICETEX desembolsa en sus créditos en el territorio nacional cantidades que rondan los \$254.618.000.000.00 (doscientos cincuenta y cuatro mil seiscientos dieciocho millones de pesos), lo cual es no solo de relevancia económica sino también social, por su potencial influencia en la educación de los colombianos.

Esta suma pone en contexto que el dinero que se está amortizando como intereses en beneficio del ICETEX no es una suma menor, y que, por el contrario, es más elevada que lo debido por concepto de capital por parte del deudor. La capitalización de intereses, si bien no es el único criterio que lleva los intereses a constituir un 180% del capital, si es una herramienta que prolonga el tiempo de amortización de la deuda³⁰ y que además abre la puerta a un aumento injustificado de los intereses que debe pagar el deudor. No es que la capitalización de intereses sea un acto prohibido o contrario a las buenas costumbres crediticias, pero sí es un acto cuyo único fundamento es “la autonomía de la voluntad de las partes” y que en la mayoría de los casos solo genera mayores sobrecostos para el deudor sin que se vea un verdadero beneficio para este que justifique la aplicación de esta figura.

Aunado a esto, no es novedad que los sobrecostos causados por entidades crediticias y por sistemas financieros tienen la potencialidad de causar un colapso en los sistemas económicos. Para ejemplificar esto, solo es necesario recurrir a la burbuja especulativa que tuvo lugar en el campo de vivienda en la década de los 90. Durante dicho periodo, la capacidad adquisitiva de los colombianos no estaba aumentando al mismo ritmo que los precios de la vivienda en el mercado nacional, y el motivo de esto es que, entre la verdadera demanda de los colombianos y la oferta en vivienda se encontraba el “apalancamiento” en los sistemas financieros, que estaban causando un alto sobre costo mediante las tasas de intereses aplicadas y la capitalización de intereses en los créditos de vivienda³¹.

Toda esta situación tuvo como resultado una crisis del sistema a finales de los años 90, lo cual implicó que los precios se desplomaran y que la economía nacional se desestabilizara en consecuencia, y todo surgió de unos sobrecostos achacables al sistema financiero y a las entidades crediticias. Este panorama, dicho sea de paso, fue el que se encontraba en desarrollo cuando la sentencia C-747/99 fue emitida, sentencia en la cual la Corte declaró que la capitalización de intereses era un mecanismo inconstitucional cuando se implementaba en créditos de vivienda urbana.

Así las cosas, vemos que la injerencia de las entidades crediticias y de ciertos mecanismos como la capitalización de intereses pueden generar un incremento en el costo de ciertos servicios que, de no compensarse simétricamente con el poder adquisitivo de los colombianos, puede causar el colapso de todo un sistema financiero e implicar un gran detrimento para el derecho de los colombianos de

30 Según lo argumentado por el accionante de la sentencia C-112/07, el cual aclaró que el crédito, una vez pagado el capital, entra en una segunda etapa de amortización en la que se calculan los intereses pagados para tasar nuevos intereses.

31 Gómez, John Freddy, y Camila Andrea Galindo. *Burbuja inmobiliaria en Colombia: Vivienda, salario y deuda*. 4 de Julio de 2019. <https://www.cadtm.org/Burbuja-inmobiliaria-en-Colombia-Vivienda-salario-y-deuda> (último acceso: 2 de Noviembre de 2021).

acceder, en estos casos, a la vivienda y a la educación. Por esta razón, hay motivos económicos para, cuando menos, morigerar la aplicación de esta figura en los créditos educativos a nivel nacional, en aras de evitar un mayor riesgo de un colapso del sistema crediticio.

D. El papel del Estado

Finalmente, la Corte Constitucional desarrolló tanto el derecho a la vivienda como el derecho a la educación, no solo como garantías en beneficio de los ciudadanos, sino también como verdaderos objetivos y deberes en cabeza del Estado.

Así por ejemplo, en la sentencia C-747/99 la Corte Constitucional recalca la doble dimensión del derecho a la vivienda, estableciendo que si bien en gran parte se trata de una garantía en favor de los nacionales, existe también un componente que compromete al Estado a desplegar actos directamente encaminados a facilitar el acceso de los colombianos a dicha garantía, a establecer mecanismos crediticios y leyes de protección que evidencien que la función del Estado. Si bien su deber no es otorgar viviendas a todos los colombianos, si tiene la obligación de interferir en las esferas comerciales y financieras para establecer reglas y criterios que faciliten, de manera progresiva, el acceso de cada vez más colombianos a una vivienda digna.

Por estos motivos, declarar la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en los créditos educativos es ya no solo una cuestión de relevancia constitucional o de interés económico, sino que realmente se convierte en un interés estatal, pues parte de sus funciones es ampliar la protección y el alcance de los derechos fundamentales de los colombianos, lo cual, al menos tratándose del derecho a la vivienda y, en este caso, también a la educación, se ve totalmente impedido por los sobrecostos y dificultades causadas por la capitalización de intereses en los colombianos.

Vale la pena especificar que la Corte Constitucional es clara al determinar que la labor del Estado no es la de conceder vivienda ni educación *per se* a todos los colombianos, o lo que es lo mismo, el Estado no debe proveer a cada colombiano una casa y un título universitario, sino que su labor como garante es la de fijar políticas públicas, expedir y abolir leyes, fijar fondos y programas, y adelantar tantos proyectos como sean posibles para que, de manera progresiva, cada vez más colombianos puedan acceder tanto a una vivienda digna como al derecho a la educación. Es en este sentido, declarar inconstitucional la capitalización de intereses en créditos educativos se vuelve una forma del Estado de aumentar la protección del derecho a la educación y procurar así que cada vez más colombianos tengan acceso a la misma.

V. Conclusiones

Ante los resultados hallados anteriormente en el análisis de la doctrina constitucional con respecto al derecho a la educación y a la vivienda, se afirma que hay razones de peso que justifican que se declare inconstitucional la aplicación de la figura de capitalización de intereses en los créditos educativos, en especial teniendo en cuenta la relevancia constitucional que tiene el derecho a la educación, la obstrucción a dicho derecho que genera la aplicación de la figura de capitalización de intereses, los fines mismos del Estado y las consecuencias económicas potenciales de dicha figura en la economía nacional y en especial en los bolsillos de los colombianos.

Así las cosas, se considera que existen dos principales vías para abordar la problemática y buscar una solución que pueda dar buen término a la investigación, y en especial al dilema de Yulieth.

1. El amparo de la Constitución a la educación

En primer lugar, Yulieth encontró que es viable interponer una demanda de inconstitucionalidad contra el contenido legal que avala la capitalización de intereses en créditos a largo plazo, este es, el art. 121 del decreto 0663 de 1993 (el cual fue el mismo que resultó demandado por vulnerar el derecho a la vivienda) por cargos homólogos y similares a aquellos impetrados en la sentencia C-747 de 1999, y que obtuvieron un resultado favorable al corroborar la inconstitucionalidad de dicha práctica y solicitar la declaración de dicho artículo como condicionalmente exequible siempre que se entienda que no avala la capitalización de intereses en créditos de vivienda.

Esta solución, considera ella, debe ser la primera a ser adelantada, pues los cargos que sirvieron de fundamento para declarar la inconstitucionalidad de la capitalización de intereses en créditos de vivienda urbana, en su mayoría, son también predicables de la capitalización de intereses en los créditos educativos. De esta forma, se sometería a la Corte a analizar que los derechos, en comparación, sean ambos de carácter constitucional y se vean vulnerados u obstruidos por la práctica de la capitalización.

2. La alternativa de la igualdad constitucional

No obstante, le queda aún una segunda vía, la cual si bien consiste igualmente en una demanda de inconstitucionalidad, esta vez se interpondría por los cargos de violación del principio de igualdad, pues se puede argumentar que se está violando dicho principio al proteger a los deudores de los créditos de vivienda de la capitalización de intereses mientras al mismo tiempo se desprotege a los deudores de créditos educativos que se enfrentan a la misma figura y que sufren perjuicios equivalentes a sus derechos fundamentales, los cuales, además, resultan similares en naturaleza y relevancia constitucional a aquellos relativos al derecho a la vivienda digna.

Esta vía no es excluyente de la primera, puede presentarse de manera concurrente con los cargos a

imputar en la primera hipótesis, aunque también es posible agotar primero la estrategia anterior y, si esta no prospera, hacer uso de esta segunda alternativa, pues al ser implementada con posterioridad a la primera se contaría entonces con un análisis más contemporáneo y extensivo del derecho a la educación que permita sustentar de mejor manera las posibles desigualdades constitucionales que se puedan predicar del trato diferenciado de las dos situaciones.

3. La Constitución como garante por excelencia de los derechos fundamentales

En razón de lo anteriormente expuesto, Yulieth determinó que la vía procedente para procurar un cambio en el panorama legal es la demanda de inconstitucionalidad contra el art 121 del decreto 0663 de 1993, ya sea por los mismos argumentos que fueron usados en la sentencia C-747 de 1999 y posteriormente por cargos de violación al principio de igualdad, o de manera conjunta por ambos argumentos.

Una vez Yulieth llegó a estos resultados, no perdió el tiempo y redactó, con todo lujo de detalles y narrativas, su propia acción pública de inconstitucionalidad. Una vez terminada, la presentó ante la Corte, y esperó a que el alto tribunal se pronunciara, no sin antes preguntarse si, a lo mejor, lograría cambiar la vida de alguien, o incluso, de todo el país, gracias a su intervención.³²

³² El presente proyecto de investigación es el primer paso para una efectiva acción de inconstitucionalidad que será presentada el 16 de diciembre.

Bibliografía

Doctrina:

- Wolters Kluwer. (s.f.). *Anatocismo*. Recuperado el 10 de Diciembre de 2020, de sitio web de Wolters Kluwer: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H-4sIAAAAAAAAAEAMtMSbFjTAAAUMTSOMjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzIzOQQGZa-pUt-ckhlQaptWmJOcSoAzVlwPTUAAAA=WKE
- Gómez Rojo, M. E. (2003). *Historia Jurídica del anatocismo*. Barcelona: Universidad de Malaga.
- Hurwood, J. (19 de Abril de 2018). *How Does 'Magical' Compound Interest Actually Work?* Recuperado el 17 de septiembre de 2020, de Canstar: <https://www.canstar.com.au/savings-accounts/compound-interest/>
- Carollo, B. (19 de Agosto de 2019). *Opinion | The Need to Ban Compound Interest*. Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de 6th District DFL: <https://cd6df.com/news/2019/8/opinion-the-need-to-ban-compound-interest>
- Barker, B. E. (25 de Abril de 2018). *California Usury Law: A Search for Clarity around Compound Interest*. Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de Mintz: <https://www.mintz.com/insights-center/viewpoints/2176/2018-04-california-usury-law-search-clarity-around-compound>
- Ruiz, J. (14 de Febrero de 2020). *¿Qué es el interés compuesto y por qué es importante para mis inversiones?* Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de De ahorrador a inversor: <https://blog.r4.com/que-es-el-interes-compuesto/>
- Ramirez, F. V. (1968). *La capitalización de intereses*. Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de Unirioja España: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5143955.pdf>
- González, I. (06 de Abril de 2015). *La importancia del Interés Compuesto*. Recuperado el 20 de Octubre de 2020, de Formación en bolsa: <https://formacionenbolsa.com/la-importancia-del-interes-compuesto/>
- Durán Uribe, J. C. (2020). *¿Cómo enseñar y aprender la compleja tributación colombiana?* En E. L. Rodríguez, *Narrativas Tributarias* (págs. 15-86). Bogotá: Ediciones Uniandes.
- Vidal Ramirez, F. (1968). *La capitalización de intereses*. Recuperado el 06 de Marzo de 2021, de Sitio web de la Universidad de la Rioja: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5143955.pdf>
- Murillo Villar, A. (1999). *Anatocismo, historia de una prohibición*. Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de Unirioja España: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/134803.pdf>
- Gómez, J. F., & Galindo, C. A. (4 de Julio de 2019). *Burbuja inmobiliaria en Colombia: Vivienda, salario y deuda*. Recuperado el 2 de Noviembre de 2021, de <https://www.cadtm.org/Burbuja-inmobiliaria-en-Colombia-Vivienda-salario-y-deuda>

Otros:

- ICETEX. (2019). *Informe de Gestión del ICETEX Vigencia-2019*. Bogotá: ICETEX.

ICETEX. (s.f.). *Creditos Tu Eliges*. Recuperado el 06 de Marzo de 2021, de Sitio Web del ICETEX: <https://portal.icetex.gov.co/Portal/Home/HomeEstudiante/creditos-tu-eliges>

CIALT. (23 de Enero de 2020). *LA CAPITALIZACIÓN DE INTERESES EN LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO*. Recuperado el 10 de Diciembre de 2020, de Sitio web de CIALT: <https://www.cialt.com/blog/actualidad-juridica/la-capitalizacion-de-intereses-en-los-contratos-de-prestamo/>

Gerencie.com. (11 de Octubre de 2017). *¿Qué es el interés compuesto?* Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de Gerencie.com: <https://www.gerencie.com/interes-compuesto.html>

BBVA España. (28 de Agosto de 2020). *Guía de finanzas para no financieros: interés compuesto*. Recuperado el 17 de Septiembre de 2020, de BBVA: <https://www.bbva.com/es/guia-de-finanzas-para-no-financieros-interes-compuesto/>

Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. (2020). *Anatocismo*. Recuperado el 20 de Octubre de 2020, de Diccionario Panhispánico del Español Jurídico: <https://dpej.rae.es/lema/anatocismo#:~:text=Civ.,por%20convenio%20entre%20los%20interesados.>

Merriam Webster. (2020). *Anatocism*. Recuperado el 20 de Octubre de 2020, de Merriam-Webster: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/anatocism#:~:text=%3A%20compound%20interest%20%3A%20the%20taking%20of%20compound%20interest>