

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023083253-015-000



Fecha: 2023-10-10 11:04 Sec.día 529

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES

Tipo doc: 576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE

Remite: 80020-80020-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS

Destinatario: 80000-80000-DELEGATURA PARA FUNCIONES
JURISDICCIONALES

Referencia: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULOS 57 y 58 DE LA LEY 1480 DE 2011 Y ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO-.

Número de Radicación : 2023083253-015-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-3634
Demandante : JULIAN MAURICIO LOZANO

Demandados : BANCO DAVIVIENDA

En atención al vencimiento del traslado de las excepciones sin que la parte demandante haya realizado algún pronunciamiento sobre el particular (derivados 011), de conformidad al numeral 2 del artículo 278 del Código General del Proceso y en la medida que las pruebas obrantes en el expediente resultan suficientes para resolver el fondo del litigio sin que se evidencie la necesidad de decretar ni practicar alguna de oficio, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia profiere la siguiente

SENTENCIA ESCRITA

ANTECEDENTES

Mediante el ejercicio de la acción de protección al consumidor, el señor **JULIAN MAURICIO LOZANO** pretende que se obligue a **BANCO DAVIVIENDA S.A.** a **“PRIMERO. Que se obligue a BANCO DAVIVIENDA S.A. A realizar la devolución de las siguientes sumas correspondientes a los montos fraudulentos realizados el 17 de mayo del 2023, así:**

1. POR LA SUMA DE \$ 4.671.500,34 RENTALCARS.COM
2. POR LA SUMA DE \$ 169.900,00 17/05/2023 HELP.HBOMAX.COM*DL
3. POR LA SUMA DE \$2.299.600,00 17/05/2023 STARLINK INTERNET*DL
4. POR LA SUMA DE \$ 3.360.000,00 BERNAL LOPEZ.

SEGUNDO: se obligue a **BANCO DAVIVIENDA S.A.** a pagar una compensación adicional por los daños y perjuicios sufridos debido a las transacciones fraudulentas, incluyendo estrés emocional, tiempo invertido en resolver la situación, intereses pagados y cuotas de manejo debido a estas transacciones.” (Derivado 000).

La demanda se admitió por parte de esta Delegatura mediante auto del 9 de agosto de 2023 (derivado 003) y fue debidamente notificada a **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, que en tiempo la contestó, proponiendo sendas excepciones de mérito las cuales denomino “*CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, CUMPLIMIENTO DEL BANCO DAVIVIENDA S.A. DE SUS OBLIGACIONES LEGALES Y CONTRACTUALES, INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD DEL BANCO DAVIVIENDA EN LOS HECHOS QUE SUSTNTAN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA POR AUSENCIA DE DAÑO Y NEXO DE CAUSALIDAD, DAÑO Y SU CUANTÍA DEBEN SER PROBADOS POR QUIEN LO RECLAMA Y SOLO SERÁ RECONOCIDA SU INDEMNIZACIÓN SI QUEDA ACREDITADO EN EL PROCESO, BUENA FE POR PARTE DE BANCO DAVIVIENDA, EXCEPCIÓN GENÉRICA*”. (Derivado 008).

CONSIDERACIONES

De conformidad con los artículos 57 de la ley 1480 de 2011 y 24 del Código General del Proceso, la Superintendencia Financiera de Colombia cuenta con las facultades propias de un juez para decidir de manera definitiva “*las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y cumplimiento de obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público.*”, en ejercicio de la Acción de Protección al consumidor prevista en el artículo 56 de la ley 1480 de 2011.

Señalado lo anterior, lo primero que cumple advertir es que el negocio jurídico fuente de la controversia corresponde a un contrato de apertura de crédito, el cual se encuentra regulado en los artículos 1400 a 1407 del Código de Comercio, como aquel convenio “*en virtud del cual, un establecimiento bancario se obliga a tener a disposición de una persona – cliente – sumas de dinero dentro del límite pactado y por un tiempo fijo o indeterminado*”, cuya disponibilidad podrá ser simple o rotatoria, entendiéndose por la primera aquellos eventos en que “*las utilidades extinguirán la obligación del banco hasta concurrencia del monto de las mismas*” y, la segunda, cuando en virtud del reembolso de los dineros utilizados por el cliente, estos “*serán de nuevo utilizables por éste durante la vigencia del contrato*” (Art. 1401 ibídem).

Al respecto, téngase en cuenta que la emisión de una tarjeta de crédito, obedece a la instrumentalización del contrato de apertura de crédito tipificado en el Código de Comercio, ya que, a través de aquella, el consumidor financiero puede hacer uso de los dineros puestos a su disposición por el establecimiento de crédito, bien sea en la obtención de dinero en efectivo o en la adquisición de bienes y servicios en establecimientos de comercio, a través de diferentes canales transaccionales.

Bajo el anterior contexto y analizadas en esta perspectiva las documentales allegadas por ambas partes, se puede advertir que el presente litigio se centra en determinar si existe responsabilidad contractual de **BANCO DAVIVIENDA S.A.** en relación con las operaciones realizadas con cargo a la tarjeta de crédito visa nro. 4410****8628 de titularidad del demandante, los días 17 y 18 de mayo de 2023 por los valores de \$4.671.500, \$169.900, \$2.299.600 y \$3.360.000 en los comercios RENALCARS.COM, HELP.HBOMAX.COM, STARLINK INTERNET Y BERNAL LOPEZ respectivamente, las cuales desconoce.

En virtud de lo anterior, para efectos de dar resolución a la controversia cabe poner de presente lo indicado por el establecimiento bancario en el escrito de contestación toda vez que **BANCO DAVIVIENDA S.A.** manifestó que “*1 de agosto de 2023 BANCO DAVIVIENDA le comunicó al demandante que atendería de manera favorable su reclamación por deferencia comercial, a pesar de que las operaciones cursaron de manera exitosa y bajo todos los requisitos exigidos para la realización de este tipo de operaciones. Dichas reversiones ya se encuentran efectuadas por BANCO DAVIVIENDA como constan en los soportes que se*

adjuntan a esta contestación y, así mismo, la información ante centrales de riesgo ya se encuentra actualizada.”. (Derivados 010 y 012)

Para soportar la anterior afirmación, la entidad financiera allega las siguientes visuales:

TARJETA 4410804526018628 JULIAN M LOZANO A

TIPO TRANSAC FECHA APLICACION AAAAMMDD

FECHA TRANSACCION 20230517 AAAAMMDD

Digite opción y oprima Intro.

Z=Detalle P=Aplicación pago M=Movimiento H=Histórico Tasas I=Interés

T=Transacciones afectadas por pago E=Estado Histórico Pagos 0=Descuento

?	APLICACION	TRANSACCIO	TRANSACCION	ESTABLECIMIENTO	VALOR	E
_	18/05/2023	17/05/2023	COMPRA INTERNA	rentalcars.com	4.671.500,34	1
_	17/05/2023	17/05/2023	COMPR.REVERSAD	HELP.HBOMAX.COM*D	169.900,00	3
_	17/05/2023	17/05/2023	COMPR.REVERSAD	STARLINK INTERNET	2.299.600,00	3
_	17/05/2023	17/05/2023	COMPR.REVERSAD	BERNAL LOPEZ	3.360.000,00	3

TARJETA 4410804526018628 JULIAN M LOZANO A

TIPO TRANSAC FECHA APLICACION AAAAMMDD

FECHA TRANSACCION AAAAMMDD

Digite opción y oprima Intro.

Z=Detalle P=Aplicación pago M=Movimiento H=Histórico Tasas I=Interés

T=Transacciones afectadas por pago E=Estado Histórico Pagos 0=Descuento

?	APLICACION	TRANSACCIO	TRANSACCION	ESTABLECIMIENTO	VALOR	E
_	30/05/2023	30/05/2023	COMPRAS	PAN Y PASTELES DE	337.986,00	1
_	30/05/2023	30/05/2023	COMPRAS	SUPERNOTARIADO	27.600,00	2
_	30/05/2023	30/05/2023	CUOTA DE MANEJ		24.000,00	2
_	30/05/2023	30/05/2023	INTERES CORRIE		1.345.591,18	2
_	30/05/2023	30/05/2023	CUOTA DE SEGUR		4.990,00	2
_	19/05/2023	17/05/2023	PAGO		4.664.626,25	2
_	18/05/2023	17/05/2023	COMPRA INTERNA	rentalcars.com	4.671.500,34	1
_	18/05/2023	18/05/2023	PAGO DEBITO AU	PROCESOS ESPEC	2.436.535,00	2
_	17/05/2023	17/05/2023	COMPR.REVERSAD	HELP.HBOMAX.COM*D	169.900,00	+

CONSULTA DE TRANSACCIONES

NUMERO TARJETA : 4410804526018628 FCH TRAN 2023/05/17 COMPROBANTE 294
 TIPO TRANSACCION : 5 PAGO
 CODIGO TRANSACCION : 04 PAGO
 ESTADO TRANSACCION : 2 INACTIVA FECHA REV.
 NUMERO PRIMER FACTURACION : 252 2023/05/30 NUMERO ULT FACT. 252
 FECHA CONSIGNACION : AUTORIZACION
 REFERENCIA UNIVERSAL 74987503138001379234949 ORIGEN MVTO 07 REDES INTERNAC
 FECHA APLICACION : 2023/05/19 FECHA LIQUID INTERES
 CODIGO ESTABLECIMIENTO : 2

TASA INTERES MENSUAL 0,0000 BASE LIQUID DIAS
 TASA TRANSACCION : TASA + IVA
 % COMISION CREDIT : 0,00 FECHA ULTIMO PAGO :
 VALOR ORIGINAL DE TRANSACCION 4.664.626,25 PROPINA 0,00
 VALOR DE PRIMERA CUOTA : 0,00 CUOTA FAC
 SALDO ACTUAL DE TRANSACCION 0,00 SALDO FAC
 VALOR ACTUAL CUOTAS X FACTURAR 0,00 ULTIM CTA 0,00
 ORIGINALMENTE DIFERIDA A : 0 Cuotas POR FACTURAR : 0 Cuotas

TARJETA 4410804526018628 JULIAN M LOZANO A
 TIPO TRANSAC _ FECHA APLICACION _ AAAAMDD
 FECHA TRANSACCION _ AAAAMDD

Digite opción y oprima Intro.

Z=Detalle P=Aplicación pago M=Movimiento H=Histórico Tasas I=Interés
 T=Transacciones afectadas por pago E=Estado Histórico Pagos O=Descuento

?	APLICACION	TRANSACCIO	TRANSACCION	ESTABLECIMIENTO	VALOR	E
_	19/08/2023	19/08/2023	COMPRAS	AVIANCA	558.080,00	1
_	17/08/2023	17/08/2023	COMPRAS	EXITO WOW JAMUNDI	135.820,00	1
_	17/08/2023	17/08/2023	PAGO DEBITO AU	PROCESOS ESPEC	430.369,00	1
=	3/08/2023	3/08/2023	REVERSION	HELP.HBOMAX.COM*D	169.900,00	2
_	3/08/2023	3/08/2023	REVERSION	STARLINK INTERNET	2.299.600,00	2
_	3/08/2023	3/08/2023	REVERSION	BERNAL LOPEZ	3.360.000,00	2
_	3/08/2023	3/08/2023	INTERES CORRIE		215.657,86-	1
_	2/08/2023	2/08/2023	COMPRAS	AVIANCA	366.610,00	1
_	1/08/2023	1/08/2023	COMPRAS	EMCALI SERV. PUBL	2.135.937,00	+

Por todo lo anterior, este despacho desde ya advierte que encuentra probada la excepción que el establecimiento bancario denominó “CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO”, toda vez que el banco demandando acredita haber puesto fin al litigio mediante el reintegro de los valores reclamados por el demandante.

Decantado lo anterior, pasa el Despacho a pronunciarse sobre los perjuicios que pretende la parte demandante se le indemnicen, debiendo para dicho efecto poner de presente lo señalado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en relación con la existencia del daño, en la Sentencia SC20448-2017 del 7 de diciembre de 2017, Radicación N° 2002-00068-01, donde indicó que:

“Sabido es que sólo se indemniza el daño debidamente probado; pues no es admisible condenar a una persona a la reparación de los perjuicios causados por el incumplimiento contractual, si los mismos no se encuentran acreditados en legal forma.

En la teoría de la responsabilidad civil si bien se impone al victimario, por regla general, la obligación de resarcir a la víctima, tal compromiso surge inevitable siempre y cuando su conducta afecte, injustificada y dañinamente, la humanidad o el patrimonio de esta última. Por supuesto, en el evento de no acaecer tal hipótesis, es decir, si a pesar del comportamiento del acusado no se generó un perjuicio o una afectación dañina, simplemente, no hay lugar a la reparación reclamada. Queda así fijada la regla general en la materia de que no hay responsabilidad sin daño, aunque exista incumplimiento o infracción a un deber de conducta.

De tal modo, que el daño constituye un elemento nuclear de la responsabilidad civil, vale decir, su centro de gravedad, el fundamento del fenómeno resarcitorio, siendo necesarias su presencia y su justificación, para que se abra paso la indemnización de perjuicios.

Uno de los requisitos que debe reunir el daño es su certidumbre, es decir, que se demuestre su existencia misma; lo cual ocurre cuando no haya duda de su concreta realización. Además, es el requisito “más importante (...), al punto que, sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna” (CSJ, SC del 1° de noviembre de 2013, Rad. n.° 1994- 26630-01; CSJ, SC del 17 de noviembre de 2016, Rad. n°2000-00196-01).

Para que sea “susceptible de reparación, debe ser ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la ‘culpa’ y que aparezca ‘real y efectivamente causado’” (CSJ, SC del 27 de marzo de 2003, Rad. n.° 6879).

La condición de ser directo reclama, en la responsabilidad contractual, que él sea la consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento del respectivo acuerdo de voluntades, o de su cumplimiento imperfecto o inoportuno, lo que implica un análisis de la relación causal entre el hecho por el cual se responde y los daños cuyo resarcimiento se pretende.

Esta Corporación sobre la temática tratada, entre muchos otros pronunciamientos, ha puntualizado:

*No en balde se exige, a título de requisito sine qua non para el surgimiento de la prenotada obligación resarcitoria, la certeza del eslabón en comento, calidad que deberá establecerse, inexorablemente, con sujeción al tamiz de la jurisdicción. **De allí que si no se comprueba o determina su existencia -como hecho jurídico que es-, a la vez que su extensión y medida, el Juez no poseerá argumento válido para fundar, en línea de principio, una condena cualquiera enderezada a obtener su resarcimiento,** debiendo, en tal virtud, exonerar de responsabilidad al demandado, por más que el demandante, a lo largo de la litis, haya afirmado lo contrario, salvo las restrictas excepciones admitidas por la ley o por la jurisprudencia (v. gr.: intereses moratorios). (...).*

*Sobre este particular ha señalado la jurisprudencia de la Sala, ‘repitiendo un principio fundamental de derecho, que el perjuicio que condiciona la responsabilidad civil **no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en qué consiste y cuánto lo ha afectado.** Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está*

obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración”.

Por lo que el Despacho no encuentra acreditados los perjuicios solicitados por el actor, pues más allá de su dicho, no encuentra soporte de ellos, por lo que no se accederá a tal solicitud.

Finalmente, no se impondrá condena por concepto de costas al no aparecer estas causadas, en virtud del numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En consideración a lo anteriormente expuesto, la **DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

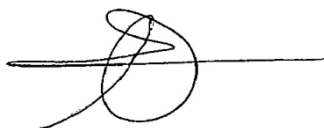
PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de “*CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO*”

SEGUNDO: Negar las demás peticiones.

TERCERO: Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA
PROFESIONAL ESPECIALIZADO

Copia a:

Elaboró:

DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA

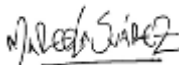
Revisó y aprobó:

DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA

Superintendencia Financiera de Colombia
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES
Notificación por Estado

La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado

Hoy 11 de octubre de 2023



MARCELA SUÁREZ TORRES
Secretario