

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023065169-022-000



Fecha: 2023-10-11 14:28 Sec.día 2141

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 : 2023065169-022-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-2806
Demandante : BERNARDO NAVARRO MEJIA

Demandados : BANCO DE BOGOTÁ S.A.

En atención a lo dispuesto en audiencia anterior, de cara al numeral 2º del artículo 278 del Código General del Proceso y en la medida que las pruebas obrantes al 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**, lo anterior en desarrollo de los principios de economía procesal, de la

SENTENCIA

Mediante escrito presentado ante esta entidad, el señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** demandó a **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, a través de apoderado, pretendiendo “*PRIMERO: Que se declare que la parte demandada **BANCO DE BOGOTÁ S A** ha vulnerado los derechos que como consumidor financiero tiene mi mandante. SEGUNDO: Ordenar al **BANCO DE BOGOTÁ S A** que reintegre a mi mandante, la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$2.400.000) debidamente indexados. TERCERO: Condenar en costas a **BANCO DE BOGOTÁ S A*****” (Derivado 000)

Habiendo sido notificada la demanda a la pasiva, la misma no presentó escrito de contestación.

Las partes fueron citadas a audiencia de conciliación la cual fue realizada el 17 de agosto de 2023, sin que hubieren llegado a un acuerdo conciliatorio. (Derivado 017).

CONSIDERACIONES

Verificada la existencia de los presupuestos procesales, y siendo competente conforme con los artículos 57 y 58 de la Ley 1480 de 2011 y 24 del Código General del Proceso, procede la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, a resolver en derecho la

controversia relacionada con la ejecución y cumplimiento de las obligaciones emanadas de la relación contractual establecida quienes son aquí parte.

En esta medida, corresponde a este Despacho establecer si le asiste responsabilidad contractual al **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, respecto de las cuatro transacciones realizadas con cargo al saldo de la cuenta corriente de titularidad del señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** el día 12 de octubre de 2022 por valor total de DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$2.400.000) y que manifiesta desconocer.

En relación con el contrato de cuenta corriente bancaria, cabe señalar que se encuentra regulado en los artículos 1382 a 1392 del Código de Comercio y 109 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiera (EOSF), donde *“el cuentacorrentista adquiere la facultad de consignar sumas de dinero y cheques en un establecimiento bancario y de disponer, total o parcialmente, de sus saldos mediante el giro de cheques o en otra forma previamente convenida con el banco”*. Contrato de depósito irregular, por cuanto el banco adquiere la propiedad de las sumas depositadas por el cuentacorrentista (art. 1179 C. Co.), obligándose a devolver igual monto de dinero cuando el titular lo disponga.

En este punto vale indicar que es deber propio de las entidades financieras, la ejecución de las operaciones que les corresponden debe estar precedida y acompañada por un conjunto de medidas tuitivas, de precaución e información dispuestas para salvaguardar el interés público que la actividad financiera comporta, medidas exigibles en el ámbito contractual por virtud de lo establecido en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 y la Ley 1328 de 2009. Además de lo dispuesto por los [artículos 102 a 107 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero](#), que establecen un régimen dirigido a la obligatoriedad de adoptar medidas de control apropiadas y suficientes orientadas a evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas como instrumento para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas, o para dar apariencia de legalidad a las mismas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

De esta forma, las entidades vigiladas por esta Superintendencia están obligadas a adoptar mecanismos como el conocimiento del cliente y del mercado, control de operaciones, detección de operaciones inusuales y determinación de operaciones sospechosas, control de transacciones en efectivo, reportes de transacciones en efectivo y transacciones sospechosas, entre otras, razón por la cual debe establecer las políticas internas que deberán contener los criterios que sean necesarios para anteponer la observancia de los principios éticos al logro de metas comerciales, comprometiendo con ello a toda la entidad.

De igual manera, el artículo 3º de la Ley 1328 de 2009, ubicada dentro del título I, *“DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO”*, establece como principio orientador (que rige las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas) entre otros, el de la **Debida Diligencia**, así: *“Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia **deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores**, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas. **Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros”*** (Negrillas fuera del texto).

Es así como se contempla en el Capítulo I del Título II de la Parte I de la Circular Básica Jurídica No. 029 de 2014 de esta Superintendencia como requerimientos mínimos de seguridad y calidad para la realización de operaciones, consistentes en (i) **“Establecer procedimientos para el bloqueo de canales**

o de instrumentos para la realización de operaciones, cuando existan situaciones o hechos que lo ameriten o un número de intentos fallidos por parte de un cliente...” (ii) “Elaborar el perfil de las costumbres transaccionales de cada uno de sus clientes y definir procedimientos para la confirmación oportuna de las operaciones monetarias que no correspondan a sus hábitos”. (numerales 2.3.3.1.12 y 2.3.3.1.13.).

En lo que respecta a los bloqueos, cabe indicar que la Corte Suprema de Justicia en Sala e Casación Civil mediante sentencia SC18614-2016 proferida el veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis en el proceso con Radicación No° 05001-31-03-001-2008-00312-01, con ponencia del magistrado ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, señaló lo siguiente: *“En suma, los Bancos al ofrecer a sus clientes la prestación de servicios bancarios a través de un portal de internet, las medidas de precaución y diligencia que le son exigibles no corresponden a las mínimas requeridas en cualquier actividad comercial, sino a aquellas de alto nivel que puedan garantizar la realización de las transacciones electrónicas de forma segura, siendo requerida la implementación de herramientas, instrumentos o mecanismos tecnológicos adecuados, idóneos y suficientes para evitar la contingencia de la defraudación por medios virtuales o minimizar al máximo su ocurrencia, rodeando de la debida seguridad el entorno web en que se desarrolla, los elementos empleados, las contraseñas y claves, el acceso al sistema, la autenticación de los usuarios, la trazabilidad de las transacciones, el sistema de alertas por movimientos sospechosos o ajenos al perfil transaccional del cliente y el bloqueo de cuentas destinatarias en transferencias irregulares, de ser el caso.”*, situación que relleva la posibilidad de realizar bloqueos a la cuentas destinatarias cuando existan operaciones inusuales.

Ahora bien, aun cuando el ejercicio de la actividad financiera genera un régimen especial de responsabilidad, bajo la perspectiva de la anunciada diligencia y profesionalismo en sus relaciones contractuales, lo anterior no significa que el consumidor financiero esté autorizado, ni le sea permitido, incumplir, descuidar, desatender o desconocer, las obligaciones que paralelamente le asisten, máxime que aquello que se encuentra en juego es su propio patrimonio.

A este respecto, vale señalar que el artículo 6° de la citada Ley 1328, prevé como buena práctica de protección propia del consumidor financiero: **(iii) “observar las instrucciones y recomendaciones que imparta la entidad vigilada sobre el manejo de productos o servicios financieros”**, sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones especiales pactadas en el respectivo contrato y siempre y cuando ellas, no correspondan a cláusulas abusivas que limiten o restrinjan los derechos del consumidor.

Bajo el anterior marco normativo y jurisprudencial, la Delegatura se introduce al análisis del caso concreto, con la valoración conjunta de las pruebas allegadas al proceso, a efectos de establecer si se predica la responsabilidad contractual de la entidad demandada.

CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO CONCRETO.

En orden a determinar si a la entidad demandada le asiste responsabilidad por las transacciones objetadas, el Despacho examinará las pruebas recaudadas, así como la actuación surtida, aspectos que confrontará y analizará bajo la perspectiva del régimen de responsabilidad aplicable al producto contratado, con el fin de establecer si, **(i)** si en cabeza del demandante –consumidor financiero- se desplegó una conducta culposa u omisiva que de manera directa o indirecta diera lugar a la realización de la operación que por vía jurisdiccional reclama o, que simplemente el perjuicio reclamado no existe y **(ii)** la entidad dio cumplimiento a las obligaciones contractuales y legales asumidas.

Lo anterior con el fin de establecer si le asiste el derecho a la parte demandante del reconocimiento del reintegro de los dineros sustraídos de la cuenta corriente de titularidad de aquel.

Se deben tener en cuenta las consecuencias establecidas por el artículo 97 del CGP según el cual: *“La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto”.*

Para analizar el presente asunto, es importante mencionar que el señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** se encuentra vinculado a **BANCO DE BOGOTÁ S.A** a través de la cuenta corriente terminada en el número 6436, posterior al hurto de su tarjeta débito asociado a dicha cuenta terminada en el número ***1944, se vio afectada en su saldo el día 12 de octubre de 2022 por cuatro transacciones efectuadas mediante retiros en cajero automático, cada una por \$600.000, para un valor total de \$2.400.000, transacciones que manifiesta el demandante, no fueron realizados por él.

Ahora bien, cabe poner de presente que la manifestación del demandante de no haber realizado ni autorizado las operaciones cuestionadas, constituye una **negación indefinida**, que al tenor de lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso, lo releva de prueba el hecho correspondiente, razón por la que la demostración de la entrega de los referidos recursos en los términos pactados, se traslada a la entidad bancaria, lo que armoniza con la **obligación de resultado** que incorpora la entrega de recursos tratándose de cuenta de ahorros.

Adicionalmente, toda vez que la entidad demandada no allegó contestación a la demanda, se presumirán ciertos los hechos narrados por la parte demandante que son susceptibles de confesión, v.gr., el hecho de haber sido objeto de hurto de su tarjeta débito a través de la cual se realizaron las cuatro operaciones reclamadas, así como el haber procedido a avisar a la entidad financiera sobre el ilícito del que fue víctima y solicitar bloqueo de la tarjeta débito y de la tarjeta de crédito también hurtada, y finalmente la realización de las operaciones desconocidas por el usuario financiero.

En consecuencia, nada acreditó el banco demandado respecto del incumplimiento del actor que lograra establecer su culpa como causa común de las operaciones aquí reclamadas.

Vistas estas circunstancias, encuentra este Despacho que como quiera que la entidad financiera no presenta contestación a la demanda con las consecuencias que esto conlleva, incluso ante la duda, de acuerdo al carácter especial de las normas de protección al consumidor, se debe resolverse a favor del consumidor financiero, conforme lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 4 de la ley 1480 de 2011, debe responder por los dineros sustraídos de la cuenta de ahorros del señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** el día 12 de octubre de 2022, por el riesgo asumido en desarrollo de la actividad financiera.

Lo anterior supone que, de haberse tomado las medidas preventivas desde el momento en el que el banco recibió la reclamación realizada por el demandante, momento en el cual no se habían realizado las operaciones reclamadas (de acuerdo con lo manifestado en la grabación allegada por la activa debido al requerimiento de este Despacho en audiencia de conciliación), no se habría realizado las transacciones que ahora nos ocupan.

Por lo que se evidencia claramente incumplidas las obligaciones de seguridad del banco demandado frente a las operaciones cuestionadas en el caso concreto, las cuales como se ha indicado nutren el contenido obligacional del respectivo negocio jurídico.

Por ende, se ve configurada su participación de manera causal y directa en la materialización del hecho dañino consistente en el detrimento económico sufrido por el consumidor aquí demandante, pues, de haber bloqueado, hubiera evitado la realización de las operaciones que conllevaron el perjuicio o detrimento patrimonial al demandante.

Finalmente, no se impondrá condena por concepto de costas al no aparecer estas causadas, ni acreditadas, de conformidad con el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

Con base en 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

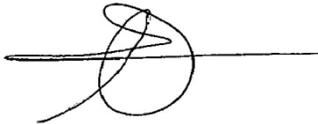
PRIMERO: DECLARAR contractualmente responsable a **BANCO DE BOGOTÁ S.A.** frente a las cuatro transacciones realizadas con cargo al saldo de la cuenta corriente de titularidad del señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** el día 12 de octubre de 2022 por valor total de DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$2.400.000) y que manifiesta desconocer.

SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**, a pagar al señor **BERNARDO NAVARRO MEJIA** la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$2.400.000)** a la cuenta corriente finalizada en el No. 6436, en un término de 15 días hábiles contados a partir de la notificación de esta decisión, junto con la debida indexación a la fecha del pago.

TERCERO: Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA
PROFESIONAL ESPECIALIZADO

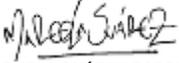
Copia a:

Elaboró:

DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA

Revisó y aprobó:

DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA

<p>Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>12 de octubre de 2023</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>

