

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023084861-010-000



Fecha: 2023-11-09 11:11 Sec.día541

Anexos: No

Trámite::506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc::576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Remitente: 80030-80030-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES
TRES
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 : 2023084861-010-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-3723
Demandante : JAMES BOCANEGRA DEVIA

Demandados : BBVA COLOMBIA

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 prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal y el derecho fundamental de acceso efectivo a la administración de justicia en obtener una pronta decisión.

SENTENCIA

Mediante escrito, el señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA**, actuando en nombre propio en ejercicio de la Acción de Protección al Consumidor instauró demanda en contra del banco **BBVA COLOMBIA** a efecto de que se ordenara a este al *“reintegro por la suma de SIETE MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$7.498.740 M/CTE) a mi cuenta de ahorros No. 2997 a nombre del señor JAMES BOCANEGRA DEVIDA”*; *“[...] al pago de los intereses y/o sanciones a que haya lugar, debido a los cargos que me efectuaron, por un crédito que no solicite, ni aprobé como titular de la cuenta”*; *“[...] al pago de intereses y/o sanciones a que haya lugar, por la falta de custodia de mis ahorros depositados [...]”*; *“a tomar medidas de precaución y verificación de identidad, para no permitir la suplantación [...]”* y *“den cumplimiento a los parámetros que tienen estipulados en la página web del banco [...]”*

Notificada la pasiva no presentó escrito de contestación de la demanda en término, dando lugar a las consecuencias del artículo 97 del CGP.

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.

Lo primero que cumple advertir es que el señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** es titular de una cuenta de ahorros No. ***2997 vinculada al banco **BBVA COLOMBIA**, de la cual el 12 de marzo de 2023 se realizaron una serie de retiros en cajero automático y compras presenciales objetadas por el accionante como desconocidas. Así mismo, con ocasión a la misma relación contractual se realizó el desembolso y retiro de un crédito de consumo No. ***3371 preaprobado a favor del señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** quien manifiesta en su escrito de demanda (derivado 000) no haber aceptado.

Decantado lo anterior, el objeto a resolver por esta Delegatura es si existe responsabilidad civil contractual del banco **BBVA COLOMBIA** por el desembolso de un crédito de consumo No. ***3371, así como por las operaciones realizadas el 12 de marzo de 2023 con cargo a la cuenta de ahorros No. ***3371 de titularidad del señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA**, donde fuere desembolsado el crédito.

Al respecto, no se discute que el negocio jurídico fuente de la controversia corresponde a un contrato de depósito en cuenta de ahorros o depósito irregular de dinero, contemplado y regulado en los artículos 1396 a 1398 del Código de Comercio y 127 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Para lo que interesa al proceso, el artículo 1398 del Código de Comercio prefigura la responsabilidad del Banco, al establecer que: *“Todo Banco es responsable por el reembolso de sumas depositadas que haga a persona distinta del titular de la cuenta o su mandatario”*. De esta manera, el establecimiento de crédito cumple las obligaciones a su cargo a condición de que la entrega de las sumas depositadas se realice al titular de la cuenta, su mandatario o a la persona que el cuentahabiente autorice, evento que configura un auténtico pago, en caso contrario se encuentra comprometida la responsabilidad de la entidad.

De igual manera, es de resaltar que el ejercicio de la actividad financiera conlleva implícitamente que la entidad vigilada por esta Superintendencia cumpla con los deberes especiales que le son exigibles y asuma los riesgos inherentes de los diferentes canales que pone a disposición de sus clientes para el manejo de los productos y servicios ofrecidos, los que como se dijo, nacen de la actividad que presta de manera profesional y masiva, aunado al beneficio correlativo que recibe por la prestación de sus servicios. No obstante, aunque es lo cierto que la responsabilidad que se predica de las entidades financieras se analiza bajo la perspectiva de la diligencia y profesionalismo que se impone a aquellas en el ejercicio de su actividad, no lo es menos que ésta puede desaparecer o verse menguada atendiendo a la participación excluyente o concurrente del consumidor financiero en la causación del daño cuya indemnización se persigue.

Súmase a ello que - como lo sostuvo la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento del 23 de diciembre de 2016, con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez -, SC18614-2016- Radicación n° 05001-31-03-001-2008-00312-01 *“atendiendo la naturaleza de la actividad y de los riesgos que involucra o genera su ejercicio y el funcionamiento de los servicios que ofrece; el interés público que en ella existe; el profesionalismo exigido a la entidad y el provecho que de sus operaciones obtiene, los riesgos de pérdida por transacciones electrónicas corren por su cuenta, y por lo tanto, deben asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos a través de reparar los perjuicios causados, y no los usuarios que han confiado en la seguridad que les ofrecen los establecimientos bancarios en la custodia de sus dineros, cuya obligación es apenas la de mantener en reserva sus claves de acceso al portal transaccional”*.

Desde luego que, consumada la defraudación, el Banco para exonerarse de responsabilidad, debe probar que esta ocurrió por culpa del cuentahabiente o de sus dependientes, que con su actuar dieron lugar al retiro de dinero de la cuenta, transferencias u otras operaciones que comprometieron sus recursos, pues amén de que es este quien tiene el control de mecanismo que le permiten hacer seguimiento informático a las operaciones a través de controles implantados en los software especializados con los que cuentan, la culpa incumbe demostrarla a quien la alegue (art. 835 C.Co.), pues se presume la buena fe «aún la exenta de culpa» (destacado por el Despacho).

A este respecto vale la pena resaltar lo expuesto en reciente jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, en sentencia del 18 de diciembre de 2020, en el sentido que: *“el banco podrá exonerarse de la carga indemnizatoria que se le endilga, probando que las circunstancias que originaron el desmedro patrimonial (como la alteración de una orden de giro, en este caso) obedecieron a causas que no le son imputables. Así ocurriría, por ejemplo, cuando el cuentahabiente pierde su tarjeta débito, y en ella tiene escrita su clave transaccional, facilitando que quien la encuentre realice un retiro a través de la red de cajeros automáticos. En esa hipótesis, los controles de autenticación dispuestos por el banco para el referido canal, consistentes en «algo que se tiene» (la tarjeta débito) y «algo que se sabe» (la clave numérica), habrían sido vulnerados por factores atribuibles al cuentahabiente, desde el punto de vista fáctico -pues fue él quien perdió la tarjeta y la clave- y jurídico -en tanto la custodia de esos elementos le correspondía-, lo que impide que surja para el banco cualquier carga de resarcimiento.”*

En este orden, corresponde a la entidad financiera, que de manera profesional ejerce la actividad constitucionalmente protegida, acreditar no solo el cumplimiento de sus obligaciones contractuales sino el incumplimiento, a su vez, de las obligaciones propias del titular de la cuenta de ahorros, o la actuación u omisión culposa del consumidor financiero, que determine la concreción del daño.

Sobre el asunto, es de señalar que el demandante, quien sostiene en su escrito de demanda no haber realizado las operaciones del 12 de marzo de 2023, lo que a la luz del artículo 167 del Código General del proceso constituye una **negación indefinida**, que invierte la carga de la prueba, colocando ésta en cabeza de la entidad demandada, lo que guarda consonancia con el ejercicio de la actividad financiera y las medidas tuitivas que a quien la ejerce corresponde desplegar dado el interés público que comporta.

En el mismo sentido, en el material probatoria obrante en el plenario no se encuentra prueba siquiera sumaria tendiente a demostrar el cumplimiento del banco **BBVA COLOMBIA** ni el incumplimiento del señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** frente a sus obligaciones contractuales, toda vez que la entidad demandada guardó silencio sobre los hechos y las pretensiones de la demanda al no presentar el escrito de contestación de la demanda en el término procesal establecido para tal fin. Lo cual no solo da lugar a las consecuencias jurídicas establecidas en el artículo 97 del CGP que reza *“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.”* Sino que además incumple con la carga probatoria establecida en la jurisprudencia ampliamente citada con anterioridad con ocasión al ejercicio profesional de la actividad bancaria de la entidad demandada.

En consecuencia, es claro para esta Delegatura que el banco **BBVA COLOMBIA** incumplió con sus obligaciones contractuales derivadas del contrato de depósito materializado en la cuenta de ahorros No. ***3371 de titularidad del demandante, dando lugar a la responsabilidad civil contractual en cabeza de la entidad demandada por las operaciones efectuadas el 12 de marzo de 2023 correspondientes a retiros en cajeros automáticos, compras presenciales, así como por la aprobación y desembolso del crédito de consumo No. ***3371.

Sobre el particular se encuentra que el señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** indica en el hecho 5 de su escrito de demanda que el crédito de consumo No. ***3371 fue desembolsado a su cuenta de ahorros No. ***2997 por un valor de \$7'300.000, lo cual guarda consonancia con las documentales allegadas por la

activa referentes a las respuestas emitidas por el banco **BBVA COLOMBIA** con ocasión a las reclamaciones elevadas por el accionante directamente a la entidad financiera. Donde en comunicación del 18 de marzo de 2023 la entidad financiera en respuesta a una solicitud elevada por el señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** indica que el crédito de consumo No. ***3371 por valor de \$7'300.000 fue desembolsado el 12 de marzo de 2023 a las 17:59 hacia la cuenta de ahorros del accionante.

Ahora bien, de las transacciones objetadas se encuentra que todas se realizaron el 12 de marzo de 2023, de las cuales tres retiros en cajero automático atm se realizaron a las 17:52, 18:00 y 18:02 respectivamente y las tres compras se realizaron a las 19:13, 20:09 y 20:43 correlativamente. Lo que indica que el retiro realizado con anterioridad al desembolso del crédito No. ***3371 fue con cargo a los recursos propios del señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** depositados en la cuenta de ahorros No. ***2997 previamente.

Bajo el mismo análisis se encuentra que el monto total de las transacciones objetadas y que afectaron la cuenta de ahorros del demandante asciende a la suma de \$7'498.740 y que el crédito de consumo No. ***3371 fue por un valor de \$7'300.000, por lo tanto, como quedo decantado con antelación, el crédito fue desembolsado a la cuenta de ahorros de titularidad del demandante, de la cual se realizaron todas las transacciones. Se establece que las transacciones objetadas agotaron los recursos del crédito No. ***3371 y además consumieron \$198.740 de dineros propios del señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA** depositados con antelación en su cuenta de ahorros

En este orden de ideas, se condenará al banco **BBVA COLOMBIA** a realizar la cancelación el crédito de consumo No. ***3371 de titularidad del demandante desembolsado el 12 de marzo de 2023, por valor total de \$ 7'300.000 incluidos los intereses corrientes y moratorios y demás conceptos que haya generado el mismo, lo anterior, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia.

En el mismo sentido, se condenará al banco **BBVA COLOMBIA** a realizar el reintegro a favor de la cuenta de ahorros No. ***2997 de titularidad del demandante del monto de \$198.740 pesos correspondientes a la diferencia entre las transacciones objetadas y el monto del crédito de consumo No. ***3371, lo anterior, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia.

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

DECISIÓN

Por lo 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 que el banco **BBVA COLOMBIA** incumplió con los deberes legales con ocasión al contrato de depósito celebrado con el señor **JAMES BOCANEGRA DEVIA**

SEGUNDO: ORDENAR al banco **BBVA COLOMBIA** proceda en un lapso no mayor a diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de este proveído a realizar la cancelación el crédito de consumo No. ***3371 de titularidad del demandante desembolsado el 12 de marzo de 2023, por valor total de \$ 7'300.000 incluidos los intereses corrientes y moratorios y demás conceptos que haya generado el mismo.

TERCERO: ORDENAR al banco **BBVA COLOMBIA** proceda en un lapso no mayor a diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de este proveído a realizar el reintegro a favor de la cuenta de

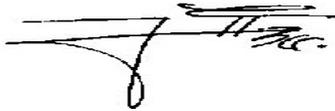
ahorros No. ***2997 de titularidad del demandante del monto de \$198.740 pesos correspondientes a la diferencia entre las transacciones objetadas y el monto del crédito de consumo No. ***3371.

CUARTO: Sin condena en costas.

El cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia deberá ser acreditado por el banco **BBVA COLOMBIA**, dentro de los DIEZ (10) días hábiles siguientes contados a partir de la expiración del plazo otorgado para el mismo, advirtiéndose que el incumplimiento de las órdenes aquí impartidas puede ocasionarle la sanción de que trata el numeral 11 del artículo 58 de la ley 1480 de 2011.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JORGE HUMBERTO TINJACA GARCÍA

80030-COORDINADOR DEL GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES TRES

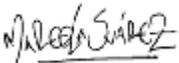
Copia a:

Elaboró:

DIANA CAROLINA CHAVEZ CASAS

Revisó y aprobó:

JORGE HUMBERTO TINJACA GARCÍA

<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>10 de noviembre de 2023</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>