

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023108070-031-000



Fecha: 2024-02-13 16:40 Sec.día 1600

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES

Tipo doc: 249-249 SENTENCIA ESCRITA NIEGA

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 : 2023108070-031-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 249 249 SENTENCIA ESCRITA NIEGA
Expediente : 2023-4925
Demandante : JAVIER BECERRA GARAVITO
Demandados : BANCO DAVIVIENDA
Anexos :

En atención a lo dispuesto en el inciso 2 del párrafo 3 del artículo 390 del Código General del Proceso, y en la medida que se trata de un proceso verbal sumario en el que las pruebas que obran en el expediente son suficientes para resolver el fondo del litigio y no se advierte la necesidad de decretar ni practicar nuevas pruebas, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia procede a proferir la siguiente **sentencia escrita**, en desarrollo de los principios de economía procesal y de la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal, con base en las pruebas que de manera oportuna fueron solicitadas y allegadas al proceso.

SENTENCIA

Mediante escrito, el señor **JAVIER BECERRA GARAVITO** demandó a **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, a efecto:

1. *“Que el Banco Davivienda solicite a los operadores respectivos la certificación de los números telefónicos que se adjuntan en esta demanda.*
2. *Que el Banco Davivienda investigue la causa raíz que originó el flujo de llamadas que vulneró mis derechos fundamentales y puso en riesgo mi trabajo y el bienestar de mis hijos. Así mismo, que tome las medidas necesarias para que el mismo inconveniente no se vuelva a presentar en ninguno de sus usuarios.*
3. *Que la Superintendencia financiera sancione al Banco Davivienda por violar la intimidad del suscrito, y faltar de esta manera a la ley 2300 de julio de 2023”.*

Lo anterior en razón a que, de acuerdo con lo narrado por el demandante en el escrito introductorio, *“Durante los días 23 y 24 de Agosto, mientras me encontraba en viaje de negocios en la ciudad de Monterrey - México, recibí en mi línea telefónica personal 316 llamadas del Banco Davivienda, presumiblemente con el fin de hacer gestión de cobranza. 2. El día 23 de Agosto las llamadas se realizaron entre las 7:21 A.M y las 6:01 P.M, mientras que el 24 entre las 7:01 A.M y las 9:11 AM”.*

“Estimo bajo la gravedad del juramento, que se entiende prestado con la presentación de esta demanda, que el valor de mis pretensiones asciende a la suma de \$20.000.000 (veinte millones de pesos) discriminados así:

1. *Dado que según lo relatado mi intimidad resultó vulnerada y mi empleo fue puesto en riesgo al no permitirme desarrollar las labores encomendadas en el extranjero y ante importantes clientes potenciales, estimo los daños en un valor equivalente a 1 Salario Mensual que percibo actualmente, el cual asciende a \$20.000.000. Adjuntaré la certificación laboral cuando se estime conveniente por parte de este despacho”.*

Notificada la pasiva, en tiempo presentó escrito de contestación de la demanda y propuso medios exceptivos los cuales denominó:

- La ley 2300 de 2023 no se encontraba vigente al momento en que el demandante indica que mi representado realizó la gestión de cobranza telefónicamente.
- Cumplimiento del Banco Davivienda s.a. de sus obligaciones legales y contractuales en la gestión de cobranza.
- La gestión de cobranza adelantada por el Banco Davivienda no implicó la realización de 316 llamadas entre los días 23 y 24 de agosto de 2023.
- El daño y su cuantía debe 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

Como sustento de las excepciones enlistadas, la entidad financiera manifestó:

*“Como se demostrará, entre los días 23 y 24 de agosto de 2023 mi representado no solo no realizó las 316 llamadas telefónicas por concepto de gestión de cobranza al señor Becerra, por concepto de la mora en el crédito de vehículo No. 058009****1909-3 de acuerdo con lo reflejado en el log de llamadas y mensajería que se aporta en la contestación de la demanda, sino que, igualmente, no estaba obligado para los días 23 y 24 de agosto de 2023 al cumplimiento de la ley 2300 de 2023 pues su vigencia es a partir del 10 de octubre de 2023, no siendo una ley con vigencia retroactiva”.* (Derivados 009 y 010)

Sobre las excepciones, se corrió traslado a la parte actora, quien no se pronunció.

Este Despacho citó a las partes a audiencia de conciliación la cual fue realizada el 17 de enero de 2024, debiendo ser declara fallida en virtud de que las partes no tuvieron ánimo conciliatorio, solicitándose a la entidad demandada allegar al expediente *“certificación de las llamadas realizadas por parte de la entidad financiera al número celular de la parte demandante 3105757390 en los días 23 y 24 de agosto de 2023”.*

La pasiva allegó dentro del término otorgado la certificación requerida de oficio:



DAVIVIENDA S.A
NIT N°860.034.313-7

CERTIFICA QUE:

Para el día 22 de agosto de 2023 el banco realizo una llamada a las 3:07 PM al número 3105757390.

Del mismo modo, el 23 de agosto de 2023 el banco realizó una llamada a las 3:47 PM al número 3105757390.

Se expide en Bogotá D.C., a los veinte (22) días del mes de enero de 2024.

BANCO DAVIVIENDA S.A.
NIT N°860.034.313-7

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.

Reclama el demandante que, presuntamente, entre los días 23 y 24 de agosto de 2023, la parte pasiva le realizó 316 llamadas a su abonado celular estando aquel en otro país, lo cual, afirma, afectó su labor profesional, valorando dicha afectación en la cuantía de veinte millones de pesos m/cte (\$20.000.000).

Es de anotar que la parte activa confiesa en su escrito introductor que no contestó ninguna de las llamadas recibidas a su número celular los días ya mencionados, pero que, dado que reconoce que tenía una obligación crediticia con la entidad financiera al momento de los hechos, supuso que las mismas fueron realizadas por el banco en su gestión de cobro.

En consecuencia, el demandante afirma que la entidad financiera incurrió en un acoso al haber realizado las llamadas basado en lo preceptuado en el artículo 3 de la ley 2300 de julio de 2023 indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 3. Horarios y periodicidad. Una vez establecido un contacto directo con el consumidor, este no podrá ser contactado por parte de gestores de cobranza mediante varios canales dentro de una misma semana ni en más de una ocasión durante el mismo día. Las prácticas de cobranza deberán realizarse de manera respetuosa y sin afectar la intimidad personal ni familiar del consumidor, dentro del horario de lunes a viernes y de 7:00 am a 7:00 pm, y sábados de 8:00 am a 3:00 pm, excluyendo cualquier tipo de contacto con el consumidor los domingos y días festivos”.

Sobre el particular, es importante resaltar que la ley mencionada inició su ejecutoria a partir del 10 de octubre de 2023, fecha posterior a la de los hechos narrados en la demanda.

En consecuencia, este Despacho, habiendo escuchado a las partes en audiencia de conciliación, solicitó a la entidad demandada certificación de las llamadas que, como parte de una gestión de cobro, fueron realizadas entre los días 23 y 24 de agosto de 2023 al celular del demandante.

Dentro del término legal otorgado, la pasiva allega la certificación requerida dentro de la cual se observa que en el lapso objeto de investigación, fueron realizadas dos llamadas al abonado celular del demandante 3105757390.

Decantado lo anterior este Despacho encuentra que el objeto a resolver en la presente controversia consiste en establecer si existe responsabilidad civil contractual de parte de BANCO DAVIVIENDA S.A. por las 316 llamadas recibidas al celular del demandante los días 23 y 24 de agosto de 2023 y, en consecuencia, por los perjuicios que afirma haber sufrido.

Al respecto, es preciso tener en cuenta 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 (art. 335 Constitución Política), 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. Tales medidas son correlato del derecho de los usuarios a recibir productos y servicios con estándares de seguridad y calidad (literal a del artículo 5° y b del artículo 7° de la Ley 1328 de 2009), incorporando el artículo 5° de la Ley 1328 citada, un conjunto de derechos que integra el núcleo mínimo de protección vigente *“durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada”*.

Formando parte del contrato se encuentran aquellas disposiciones que determinan, integran, limitan o amplían su contenido. Al respecto, el artículo 871 del Código de Comercio establece de manera general que *“los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”*. Y en este sentido, los requerimientos mínimos de seguridad y calidad para la realización de operaciones, contenidos en la Parte 1 – Título II – Capítulo I de la Circular Básica Jurídica No. 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, que deben asegurar las entidades financieras según el tipo de canal o medios que ponen a disposición de sus clientes, integran las obligaciones contractuales de la entidad financiera. Con estas se busca mitigar los riesgos naturales y propios de la actividad que asumen en su ejercicio profesional y de la que consecuentemente se benefician, sin que – en todo caso – se entiendan dispensadas de adoptar otros mecanismos adicionales que resulten adecuados para minimizar la ocurrencia de situaciones que afecten el normal desarrollo de sus operaciones o representen peligro para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales con los consumidores financieros.

Teniendo en cuenta lo anterior, así como el material probatorio aportado, se puede sustraer que:

1. La pasiva manifiesta: "(...) al momento de la apertura del producto financiero, el demandante autorizó como medio de contacto a mi representado el teléfono No. 310 575 7390, tal y como consta en la solicitud de servicios financieros que se aporta en esta contestación, hecho que demuestra que no se configuró ninguna violación a su privacidad.

LOCALIZACIÓN

Residencia Dirección: Cll 9C # 69B-78 Ciudad: Bogotá Teléfono: 5639929

Oficina e Otca Dirección: Cll 9C # 69B-78 Ciudad: Bogotá Teléfono o Fax: 5639929 Ext.


E-mail: jberera33@hotmail.com Celular: 3105757390


Declaro (amos) con mi inusual firma que me (nos) han suministrado la información comprensible y legible del crédito o los créditos solicitados y que he(ros) entendido los términos y condiciones ofrecidos por el Banco Davivienda S.A. Específicamente el (los) (amos) que he(ros) recibido la siguiente información:

- Tasa de interés (periodicidad, tasa efectiva anual, tasa fija o variable, en este caso variación y margen, etc.).
- Base de capital sobre la cual se aplica la tasa de interés.
- Tasa de interés moratoria.
- Tarifas y costos asociados al (los) crédito(s) solicitado.
- Las comisiones y recargos.
- El plazo.
- Derechos y obligaciones del Deudor.
- Acceso a la información relevante y necesaria para mí (nuestra) adecuada comprensión.

De igual forma manifiesto que se me informó acerca de las costas y tarifas asociadas al (los) producto(s), así como el precio total que pagaré por los servicios ofrecidos, los cuales acepto. Declaro que concato que puede obtener mis información en cualquier oficina del BANC O consultar en www.davinivida.com

Declaro (amos) que toda la información suministrada es veraz.

Firma 1ª Solicitante: Nadia Berera G.  C.C. 80442380

Firma 2ª Solicitante: C.C. 

2. De manera adicional, señala la pasiva, "(...) la gestión de cobranza realizada en los días indicados consistió en hacer envío de mensajes de texto al número telefónico del demandante, tal y como se aprecia a continuación:

Mensaje	Informacion enviada cliente mayor 1 conozca las alternativas de pago este es el valor de estar en casa	20230824
Mensaje	Así de fácil pague su cuota del crédito Davivienda 9093 por 1.362.912 en nuestros canales de pago. Necesita que le ayudemos Llamenos al 6013383838, opción 1 2	20230824
Contestador	marcacion campana outbound	20230824
Mensaje	Informacion enviada cliente mayor 1 conozca las alternativas de pago este es el valor de estar en casa	20230825
Mensaje	Sorprendase con las alternativas que tenemos en agosto en Davivienda para poner su crédito al día. Llamenos al 6013383838 opción 1 2, lunes a viernes, 7am a 8pm	20230825
No contestan	MARCACION CAMPANA OUTBOUND	20230831
No contestan	MARCACION CAMPANA OUTBOUND	20230831
No contestan	MARCACION CAMPANA OUTBOUND	20230831

3. Finalmente, certifica la entidad financiera, en la prueba allegada por solicitud oficiosa de este Despacho que, durante los días mencionados en la demanda, fueron realizadas dos llamadas al celular del demandante.

En consecuencia, este Despacho observa que dentro del caso que ahora nos ocupa, no se evidencia responsabilidad de la entidad financiera en las llamadas recibidas por el demandante, por lo que se tendrán como probados los medios exceptivos denominados:

- La ley 2300 de 2023 no se encontraba vigente al momento en que el demandante indica que mi representado realizó la gestión de cobranza telefónicamente.
- Cumplimiento del Banco Davivienda s.a. de sus obligaciones legales y contractuales en la gestión de cobranza.
- La gestión de cobranza adelantada por el Banco Davivienda no implicó la realización de 316 llamadas entre los días 23 y 24 de agosto de 2023.
- El daño y su cuantía debe 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.

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

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, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, probadas las excepciones denominadas:

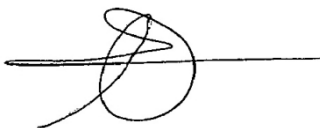
- La ley 2300 de 2023 no se encontraba vigente al momento en que el demandante indica que mi representado realizó la gestión de cobranza telefónicamente.
- Cumplimiento del Banco Davivienda s.a. de sus obligaciones legales y contractuales en la gestión de cobranza.
- La gestión de cobranza adelantada por el Banco Davivienda no implicó la realización de 316 llamadas entre los días 23 y 24 de agosto de 2023.
- El daño y su cuantía debe 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.

SEGUNDO: NEGAR en consecuencia las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA
PROFESIONAL ESPECIALIZADO
80020-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS

Copia a:

Elaboró:

DIANA MARIA ARDILA ZUÑIGA

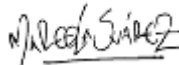
Revisó y aprobó:

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 14 de febrero de 2024



MARCELA SUÁREZ TORRES
Secretario