

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA  
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023138868-010-000



Fecha: 2024-03-26 16:36 Sec.día 1437712

Anexos: No

Trámite:: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES  
Tipo doc:: 576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE  
Remitente: 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 : 2023138868-010-000  
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES  
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE  
Expediente : 2023-6719  
Demandante : EDMUNDO FARAH CHADID  
  
Demandados : BANCOLOMBIA

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 EDMUNDO FARAH CHADID demandó a BANCOLOMBIA, a efectos de que proceda el reintegro de \$11.400.000 por concepto de una operación mal aplicada generada por una falla en un cajero automático que afectó su cuenta de ahorros, y el pago de \$1.000.000 de indemnización por los daños sufridos.

Notificada la pasiva el día 29 de diciembre de 2023, esta no contestó la demanda venciendo así la oportunidad procesal para hacerlo.

### 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.

## **1) RELACIÓN JURÍDICA**

El negocio jurídico fuente de la controversia corresponde a una cuenta de ahorros la cual jurídicamente opera bajo el contrato bancario denominado “depósito de ahorro” regulado desde el artículo 1396 al 1398 del Código de Comercio.

En concreto sobre los movimientos realizados el artículo 1398 del Código de Comercio que dispone: “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 financiero posee la obligación 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.

El contrato de depósito de ahorros le permite al cuentahabiente recibir depósitos los cuales son acumulados a través del tiempo, y que el titular de la cuenta tiene la capacidad de disponer de los mismos según su voluntad y/o obligaciones legales conforme lo pactado y con la utilización de los instrumentos entregados por la entidad financiera.

## **2) DE LOS HECHOS PARA EL ASUNTO OBJETO DEL LITIGIO**

La controversia se generó el día lunes 18 de diciembre de 2023, cuando el demandante se acercó a un cajero automático para realizar un retiro desde su cuenta de ahorros, en el momento de introducir la tarjeta el cajero presenta una falla y retiene la tarjeta, esta es liberada tiempo después momento en el cual el consumidor la guarda y abandona el lugar, esto sucedió a las 11:40 AM según los registros de video aportados por la entidad, que son prueba documental en la respuesta a la reclamación.

**Instantánea de video digital**

Grabadora: 6960 - 7024-1HALL AUTOSERVICIOS  
CENTRO INDUSTRIAL BLOC PORT 1 Y 2  
Nombre de la cámara: 7503 - FASCIA



Grabadora: 6960 - 7024-1HALL AUTOSERVICIOS  
CENTRO INDUSTRIAL BLOC PORT 1 Y 2  
Nombre de la cámara: 7503 - DISPENSADOR



El demandante afirma que posterior a esto recibió notificación de dos operaciones que desconocía.

La primera a las por un valor de \$8.000.000 por concepto de una transferencia a otra cuenta Bancolombia a las 11:40 AM y un retiro en el corresponsal bancario “PAGAFACIL-SECTOR BELLAVISTA” por \$3,400.000 realizado a las 11:45 AM, que arrojan a un total de \$11.400.000 pesos.

Al observar esta situación el demandante afirma que trató de ingresar a la aplicación de Bancolombia para corroborar las transacciones, pero se encontraba caída por lo que no tuvo acceso.

Al percatarse de la imposibilidad de ingreso a la aplicación, se dirigió a las oficinas del banco más cercanas a su lugar de residencia, pero se encontraban cerradas, por tanto, procedió a comunicarse vía telefónica para ser atendido por el banco, pero la llamada se corta sin poder nuevamente entablar contacto, no es sino hasta las dos de la tarde de ese día que las oficinas vuelven a abrir, para exponer su caso ante los funcionarios de la entidad, quienes indicaron lo sucedido con las operaciones, le cancelaron el plástico y reexpidieron otro.

Ante lo descrito presentó reclamación bajo el radicado 8014399419 obteniendo respuesta negativa a su reclamación directa.

### **3) EFECTOS ANTE LA FALTA DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

Consta en el expediente del proceso que la entidad BANCOLOMBIA S.A fue notificada de la actuación el día dos de enero de 2024, teniendo diez días para la contestación de la demanda, la cual no fue allegada en oportunidad legal ni fuera de este hasta la actualidad, razón por la cual se debe aplicar lo dispuesto en el artículo 97 del Código General del Proceso:

**“Falta de contestación o contestación deficiente de la demanda:**

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”.

#### 4) RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD FINANCIERA.

Por su parte, y previo a centrarnos en el asunto objeto de la controversia, recordemos que el régimen de responsabilidad a cargo de las entidades vigiladas es especial y contractual, al ser catalogada la actividad financiera como de “*interés público*” (artículos 78 y 335 CP), integrada con los principios legales concebidos de buena fe exenta de culpa, profesionalismo, debida diligencia (871 C.Co. y 1603 C.C), consignados en la Ley 1328 de 2009 y la Ley 1480 de 2011.

Sobre el particular, la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC18614-2016 del 19 de diciembre de 2016, radicación: 05001-31-03-001-2008-00312-01., con ponencia del magistrado ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, ha reseñado: “(...) *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 (...)*”.

#### 5) OBLIGACIONES DEL CONSUMIDOR FINANCIERO.

Por otro lado, al consumidor financiero se le exige acatar las obligaciones contractuales y legales, tales como custodiar en debida forma los elementos transaccionales, dar aviso oportuno, y adoptar medidas en procura de proteger su patrimonio, concebidas en el contrato y 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.

Téngase en cuenta que la misma Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SC16496-2016 proferida el 16 de noviembre de 2016 dentro de la Radicación n°. 76001 31 03 002 1996 13623 01 con ponencia de la entonces Magistrada MARGARITA CABELLO BLANCO, señaló lo

siguiente: *“Empero, esa exigencia (el deber de seguridad y protección), no solo aplica a la entidad bancaria; el cuentacorrentista, en lo que a él corresponde, asume, por igual, el compromiso de sujetar su conducta a los mínimos de seguridad que le dejen a salvo, sea a él o a la entidad, de cualquier ilícito, vr. gr., custodiar debidamente los elementos recibidos del banco (chequera, tarjetas, etc.), para el retiro de los bienes depositados y, en especial, los dineros consignados o proveer la información necesaria para neutralizar cualquier intento de fraude. (...)*

*En síntesis, a uno y otro contratante le sobreviene el compromiso de velar por la seguridad o protección, según el rol que cada uno desempeñe, de elementos o actuaciones cuyo descuido, potencialmente, resultarían dañadas o dañinas”.*

## 6) ANALISIS DEL CASO PARTICULAR:

La controversia de la demanda recae en la responsabilidad contractual del banco BANCOLOMBIA S.A respecto a la observancia de estos derechos frente a los hechos padecidos por el demandante quien tiene como pretensión primera:

“1. Que se OBLIGUE a Bancolombia S.A. a RESTITUIR los fondos robados por transacciones no autorizadas o fraudulentas realizadas por el señor Juan Sebastián Banquez y personas indeterminadas por un valor de \$8.000.000 y \$3.400.000 respectivamente.”

Para ser atendida se debe señalar que en virtud del artículo 7° del estatuto de protección al consumidor financiero la ley impone un conjunto de obligaciones especiales al banco expresadas en los siguientes términos:

**“Las entidades vigiladas tendrán las siguientes obligaciones especiales:**

*b) Entregar el producto o prestar el servicio debidamente, es decir, en las condiciones informadas, ofrecidas o pactadas con el consumidor financiero, **y emplear adecuados estándares de seguridad y calidad en el suministro de los mismos.***

*l) Proveer los recursos humanos, físicos y tecnológicos para que en las sucursales y agencias se **brinde una atención eficiente y oportuna a los consumidores financieros.***

*q) Disponer de los medios electrónicos y **controles idóneos para brindar eficiente seguridad a las transacciones,** a la información confidencial de los consumidores financieros y a las redes que la contengan.*

Sobre el literal B el banco debe emplear los estándares de seguridad y calidad en el suministro de sus productos, para el particular el demandante señaló que al momento de introducir su tarjeta en el cajero automático este presentó un fallo reteniendo el plástico e impidiendo la realización de la transacción, tiempo después el plástico fue liberado y el consumidor recibió notificación de la transferencia a un tercero no reconocido por el valor de ocho millones de pesos.

Al respecto el banco en la reclamación directa se pronuncia:



FECHA	VALOR	DETALLE
18/12/2023	\$8,000.000.00	TRANSFERENCIA CAJERO BANCOLOMBIA
18/12/2023	\$3,400.000.00	RETIRO CORRESPONSAL-PAGAFACIL-SECTOR BELLAVISTA

A continuación, explicaremos las razones por las cuales fue desfavorable su reclamo:

Se investigaron los movimientos que desconoce y se encontró que las transacciones, fueron realizadas con la misma tarjeta original que le fue entregada. Las validaciones realizadas nos arrojaron que el chip no fue vulnerado.

Según el Contrato Único de Vinculación de Personas Naturales, “La utilización de la tarjeta y las operaciones que se deriven del uso de la misma por EL CLIENTE, o por terceros, correrán bajo su responsabilidad, EL CLIENTE se compromete a acatar todas las medidas de seguridad que EL BANCO recomienda, con el fin de garantizar que el uso de la tarjeta y la clave será personal e intransferible”.

Teniendo en cuenta lo anterior, no es posible realizar la devolución de su dinero.

Por lo tanto, nos permitimos anexar las imágenes del momento en que se realizan las transacciones reclamadas, de igual manera dando cumplimiento a lo estipulado en la Ley 1581 de 2012 referente a Protección de Datos Personales, no está permitido entregar la imagen facial sin autorización expresa de quien realiza los movimientos

Así mismo le indico que el banco no cuenta con imágenes de transacciones realizadas en corresponsales bancarios y/o comercios, puesto que el sistema de cámaras es propio de cada establecimiento.

No se hace referencia alguna al fallo presentado en el cajero electrónico, BANCOLOMBIA solo se limita a trasladar la carga de lo sucedido al consumidor y afirmar que la operación curso con la tarjeta del cliente, sin que se acredite por el banco el incumplimiento de la obligación de custodia o que este hubiese permitido a un tercero acceder al elemento transacción, es más, el demandante indicó esperó una vez introducida la tarjeta que se encontraba retenida por el cajero defectuoso a que esta fuere expulsada, sin que se evidencia que la entregada por el cliente hubiese sido cambiada por un descuido del cliente, por lo que la falla operativa no le es endilgable al consumidor financiero.

Sumado a ellos, al no ser contestada la demanda ni tampoco haberse acreditado que el hecho generador fuese producto de un incumplimiento del cliente, lo cierto es que no hubo investigación respecto del estado del cajero o alguna investigación técnica la cual permita establecer el buen funcionamiento de este y que el fallo presentado no tuvo implicaciones en la transacción no reconocida, por lo que se condena a la entidad en razón a la presunción en su contra.

### Sobre la falla en los canales

l) Proveer los **recursos humanos, físicos y tecnológicos** para que en las sucursales y agencias se brinde una **atención eficiente y oportuna** a los consumidores financieros.

El demandante trató de acceder a la aplicación de Bancolombia para realizar las gestiones pertinentes y fue infructuoso, trató de comunicarse por vía telefónica y no hubo disponibilidad de los medios de atención, teniendo en cuenta que la hora de los hechos fue las 11:40 AM, sucedido esto acudió a las oficinas y estas estuvieron cerradas hasta las 2:00 PM, lo cual quiere decir que hubo un espacio de dos horas y veinte minutos en las cuales no se brindó atención al público generando así un impedimento total al acceso a los canales de atención para que el consumidor de manera inmediata pudiese poner en conocimiento al banco de lo sucedido.

El consumidor agotó todos los medios que se encontraban a su disposición para comunicarse con la entidad de manera inmediata, por lo que ante la falta de contestación genera la presunción en contra de la entidad quien no tomó las medidas de seguridad de los canales permitiendo con la falla del cajero la sustracción de la suma reclamada por el demandante.

### **Sobre la operación en el corresponsal “-pagafacil-sector bellavista”**

Establece el decreto 2672 de 2012 que modificó el decreto 2555 de 2010 en su artículo 2.36.9.1.1. “Servicios prestados por medio de corresponsales dispone”

*“Los establecimientos de crédito, las sociedades administradoras de inversión, las sociedades comisionistas de bolsa de valores, las sociedades administradoras de fondos de pensiones, las sociedades fiduciarias y los Intermediarios del Mercado Cambiario (IMC), podrán prestar los servicios a que se refieren los artículos 2.36.9.1.4 a 2.36.9.1.9 del presente decreto, bajo su plena responsabilidad, a través de terceros corresponsales conectados a través de sistemas de transmisión de datos, quienes actuarán en todo caso por cuenta de la entidad que contrata con el corresponsal.*”

*Paragrafo 2. La participación de un corresponsal no exonera, a la entidad que presta sus servicios a través de corresponsal y a los usuarios o clientes beneficiarios de los servicios autorizados al corresponsal, del cumplimiento de los deberes previstos en relación con las obligaciones de conocimiento del cliente y de prevención de lavado de activos y financiación del terrorismo, así como de todas las obligaciones derivadas del régimen cambiario, tales como la presentación de la declaración de cambio.”*

Bajo el presupuesto normativo, BANCOLOMBIA S.A sigue teniendo una posición de garante frente a los servicios ofertados por medio del corresponsal y no exonera su responsabilidad frente a los mismos.

En este orden de ideas, se ve comprometida la responsabilidad de BANCOLOMBIA S.A sobre las operaciones que por demás, dejaron en saldo negativo de \$3.400.000 la cuenta de ahorros, sin que se evidencie la acreditación del elemento transaccional y el acatamiento de la entidad financiera del perfil transaccional, las cuales exigen el bloqueo del producto en caso de existir movimientos inusuales en las cuentas.

Recordemos que la circular externa 052 de 2007 de la Superintendencia Financiera de Colombia dispone en el título 1, capítulo décimo segundo sobre los requerimientos mínimos de seguridad y calidad en el manejo de información a través de medios y canales de distribución de productos y servicios:

*“3.1.12. Establecer procedimientos para el bloqueo de canales, cuando existan situaciones o hechos que lo ameriten, y para el bloqueo de medios o productos después de un número de intentos de accesos fallidos por parte de un cliente y/o usuario, así como las medidas operativas y de seguridad para la reactivación de los mismos.*”

3.1.13. *Elaborar el perfil de las costumbres transaccionales de cada uno de sus clientes y definir procedimientos para la confirmación de las operaciones que no correspondan a sus hábitos.”*

Desde esta perspectiva evidencia este despacho la responsabilidad a cargo de la entidad vigilada respecto de las operaciones desconocidas por el demandante, ante la presunción en su contra respecto de las circunstancias expuestas en el presente asunto, por lo que ante el incumplimiento de las obligaciones de seguridad se condena a su reconocimiento.

## **SOBRE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**

El demandante solicita el reconocimiento de la suma de \$1.000.000 COP, por concepto de perjuicios, al respecto el artículo 167 referente a la carga de la prueba dispone:

“Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”

Para solicitar perjuicios ante una instancia jurisdiccional le corresponde al demandante probar su existencia, además de su entidad o cuantía, bajo cualquier medio de prueba debida y oportunamente aportado al plenario, por lo que no es de recibo que la afirmación sea constitutiva de su existencia.

Recuérdese que “...‘*El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del ‘(...) perjuicio que el daño ocasionó (...)’.*”

*Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, ‘(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que **es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario (...)’** (se destaca).*

*En otras palabras, al margen de dejar establecida la autoría y existencia de un hecho injusto, el menoscabo que sufre una persona con ocasión del mismo, sólo podrá ser resarcible siempre y cuando demuestre su certidumbre, ‘porque la culpa, por censurable que sea, no los produce de suyo’. También debe ser directo, esto es, que el quebranto irrogado se haya originado ‘con ocasión exclusiva del [suceso arbitrario]’.*

5.2.2. *De igual forma, una vez comprobados los presupuestos que integran la responsabilidad civil, entre ellos, el daño, le compete al juez cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material ora inmaterial, que el demandante haya acreditado.”, (Cfr. Corte Sup. de Justicia – Sala de Casación Civil Sentencias SC2107-2018, Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01; **que a su vez cita las Sentencias** SC 6 de abril de 2001, Rad. 5502.; SC 10297 de 2014; SC G.J. T. LX, pág. 61, SC de 29 de julio de 1920 G.J. T. XXVIII, pág. 139 y s.s.; y en el mismo sentido pueden analizarse las Sentencias SC2758-2018, Radicación No. 73001-31-03-*



004-1999-00227-01; SC10297-2014, Rad. N. 2003-00660-01; SC del 11 de mayo de 1976 y SC del 10 de agosto de 1976 publicada en la G.J. No. 2393, pp. 143 y 320, entre otras).

Bajo este entendido no se encuentran probados los perjuicios solicitados por la parte demandante.

Finalmente, no habrá condena en costas por no aparecer ellas causadas ni comprobadas, conforme con el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P.

## 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 BANCOLOMBIA S.A incumplió las obligaciones de seguridad y calidad vulnerando los derechos del consumidor financiero, así como el deber de debida diligencia y profesionalismo que le son exigibles.

**SEGUNDO: CUARTO: CONDENAR** a BANCOLOMBIA S.A a abonar la suma de \$11.400.000 COP en la cuenta del demandante por concepto de las operaciones desconocidas y que cursaron el lunes 18 de diciembre de 2023, dentro de los 15 días siguientes a la notificación del presente proveído.

Para acreditar el cumplimiento de esta orden judicial, debe allegar en un lapso no mayor a 15 días posteriores al plazo judicial otorgado para el cumplimiento del fallo, la documental que demuestre que se realizó el abono a la cuenta de ahorros del demandante.

**TERCERO: NEGAR** reconocimiento de perjuicios a favor del demandante por concepto de \$1.000.000 al no encontrarse estos probados.

**CUARTO:** Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**DIANA CAROLINA CAMPOS TOVAR**  
80020-COORDINADOR DEL GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS

Copia a:

Elaboró:

MANUEL FELIPE JATIVA GOMEZ

Revisó y aprobó:

DIANA CAROLINA CAMPOS TOVAR

<p align="center"><b>Superintendencia Financiera de Colombia</b> <b>DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES</b> Notificación por Estado</p>
<p align="center">La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>27 de marzo de 2024</u></p> <p align="center"> <b>MARCELA SUÁREZ TORRES</b> Secretario</p>