



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA  
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Superfinanciera

Radicación: 2023086758-026-000

Fecha: 2024-07-09 22:17 Sec. día 1958

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 : 2023086758-026-000  
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES  
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE  
Expediente : 2023-3849  
Demandante : HAROLD WALTER MARIÑO CUADROS  
  
Demandados : BBVA COLOMBIA

Encontrándose al despacho el expediente, en aplicación de lo dispuesto en el inciso 2° del párrafo 3° del artículo 390 del Código General del Proceso, en concordancia con el numeral 2° del artículo 278 de la misma codificación, previo a proferir sentencia escrita procede esta Delegatura a pronunciarse sobre las pruebas solicitadas por las partes en la demanda y su contestación:

Se decretan las pruebas documentales allegadas al plenario, a las cuales se les dará el valor que la ley les otorgue.

Ahora bien, frente al interrogatorio de parte solicitado por la parte demandada, no resulta necesario su decreto, por cuanto lo expuesto en la demanda y su contestación, incluidos los anexos allegados como las mencionadas piezas probatorias, reflejan clara y contundentemente los hechos para la verificación materia de litigio.

Así las cosas, toda vez que las pruebas obrantes en el plenario resultan suficientes para resolver de fondo el asunto, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 278 del Código General del Proceso y en desarrollo de los principios de economía procesal y prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de esta Superintendencia procede a proferir la siguiente:



## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

El señor **HAROLD WALTER MARIÑO CUADROS** actuando en nombre propio, promovió demanda en ejercicio de la acción de protección al consumidor en contra de la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**, entidad vigilada por esta Superintendencia, la devolución de los recursos que fueron debitados de la cuenta de ahorros de su titularidad con ocasión de las dos compras realizadas el 14 de septiembre de 2023 por valor total de **CINCO MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$5.088.014)** (derivado 000).

La demanda fue admitida y notificada a la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**, quien en término contestó la misma solicitando se declaren probadas las excepciones de mérito que denominó **“INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL FRENTE A BANCO BBVA”, “INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS AL CONSUMIDOR Y CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE BBVA COLOMBIA.”, “INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DEL DEMANDANTE”,** y **“LA GENÉRICA”.**

De las excepciones formuladas, se corrió traslado a la parte actora, pronunciándose al respecto.

### II. CONSIDERACIONES

Verificada la existencia de los presupuestos procesales, y siendo competente conforme con los artículos 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 del contrato de apertura de crédito, celebrado entre el señor **HAROLD WALTER MARIÑO CUADROS** con la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**

Ahora bien, frente a la controversia acá planteada, le corresponde entonces a este Despacho establecer si la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.** es contractualmente responsable por el curso de las compras realizadas el comercio electrónico Pj/kwork.com con cargo al saldo de la cuenta de ahorros de titularidad del demandante, quien sostiene en su escrito de demanda no haber realizado las mismas, 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.

Para efectos de la resolución del citado problema jurídico, ha de tenerse en cuenta que de acuerdo con lo indicado en la demanda y la contestación a la misma (derivados 000 y 007) las partes no discuten que la relación contractual soporte de las pretensiones, 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 tarjeta de crédito, o la actuación u omisión culposa del consumidor financiero, que determine la concreción del daño.

Con este propósito, observa esta Delegatura que la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.** señaló como fundamento de las excepciones propuestas en su escrito de contestación de la demanda, que *“no se ha demostrado la concurrencia de los tres elementos basilares de la citada responsabilidad en cabeza del BBVA COLOMBIA, vale decir, no está probado el daño, la culpa y el nexo causal indispensables para la viabilidad del petitum”,* aunado a que *“la actuación del BBVA COLOMBIA en el presente asunto ha sido enmarcada dentro del contrato y la ley, pues atendió válidamente las órdenes de transacciones monetarias emitidas con la utilización de los medios y las contraseñas previstas en el contrato y bajo control de la esfera jurídica del accionante, quien incluso acepta recibió las comunicaciones que daban cuenta de las operaciones, de manera que el Banco ha recibido y procesado las operaciones efectuadas de acuerdo a lo contractualmente pactado y lo más importante, observó todos los procedimientos de seguridad implementados en sus sistemas para tramitar las operaciones electrónicas objetadas por la parte actora”* y *“el señor Harold Walter Mariño Cuadros y en el hipotético caso de las operaciones no se hayan realizado por el demandante esto no es responsabilidad del BBVA Colombia habida cuenta que las operaciones cursaron mediante uso de los medios de manejo administrados por el demandante”*.



Así las cosas, en sentir de la entidad demandada, cumplió con todos sus deberes legales y contractuales toda vez que la operación quedó registrada de manera exitosa, fue notificada al consumidor mediante mensaje de texto y correo electrónico a los datos de contacto del demandante y cumplió con las instrucciones sobre calidad y seguridad de las transacciones establecidas en la circular externa básico jurídica de esta Superintendencia financiera, ya que la transacción fue autenticada mediante el mecanismo fuerte OTP suministrado al demandante.

En efecto, si bien en el informe dirigido al demandante con ocasión de la reclamación SQR # 00180482 allegado al plenario con ocasión del requerimiento realizado por este despacho en el auto de fija fecha del 23 de noviembre de 2023, se hace referencia a que para la aprobación de las transacciones controvertidas por el demandante era necesario conocer el número de tarjeta, fecha de caducidad de la tarjeta, el código de seguridad el código de verificación enviado al Número de teléfono registrado, y que luego indica que la clave de único uso fue remitida al celular No. 312\*\*\*\*\*407.

Ahora bien, una vez revisado el “Log de notificaciones y alertas para el 14 de septiembre de 2022” aportado con la contestación al requerimiento realizado por este despacho en el auto indicado anteriormente en el archivo denominado “mensajería.txt”, la entidad financiera no acredita que la remisión de las claves OTP necesarias para el curso de las operaciones discutidas se hubiera realizado efectivamente al número celular del demandante como se observa a continuación:

```
mensajería: Bloc de notas
Archivo Edición Formato Ver Ayuda
15:22:24 INFO emailOk - Mensaje Email con código Altamira: 03474302 y código hash: 0001** enviado correctamente al email: co****_****@OTMAIL.COM.
12:40:46 INFO pushOk - HashCode: 1213** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: ESTIMADO CLIENTE, TU CODIGO DE CONFIRMACION PARA AUTORIZAR TU COMPRA ES 7694 ****. RECUERDA NUNCA COMPARTAS TUS CLAVES O CODIGOS.
12:40:57 INFO pushOk - HashCode: 1213** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: ESTIMADO CLIENTE, TU CODIGO DE CONFIRMACION PARA AUTORIZAR TU COMPRA ES 3681 ****. RECUERDA NUNCA COMPARTAS TUS CLAVES O CODIGOS.
12:40:19 INFO pushOk - HashCode: 1213** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: ESTIMADO CLIENTE, TU CODIGO DE CONFIRMACION PARA AUTORIZAR TU COMPRA ES 7246 ****. RECUERDA NUNCA COMPARTAS TUS CLAVES O CODIGOS.
13:12:48 INFO pushOk - HashCode: 0005** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: Hola, realizaste una compra por $2,739,699.00 en Pj/kwork.com con tu Tarjeta BBVA *2593. Hora 13:12 el 14/09/2022.
13:15:55 INFO pushOk - HashCode: 0005** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: Hola, realizaste una compra por $2,348,314.00 en Pj/kwork.com con tu Tarjeta BBVA *2593. Hora 13:15 el 14/09/2022.
15:09:40 INFO pushOk - HashCode: 0727** Cliente: 03474302. Confirmación por Veritran: ***** Texto: Haz uso de tu Tarjeta Debito BBVA, asigna la clave ingresando a BBVA movil, ingresa a: "Menu > Perfil y ajustes > Asignar clave a nueva Tarjeta Debito".
```

En ese orden, respecto a la responsabilidad imputable al demandante, la entidad financiera demandada no allega prueba si quiera sumaria que acredite el incumplimiento de las obligaciones a cargo del consumidor financiero, por lo que no cumplió con su carga de demostrar que el actor hubiera incurrido en el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y custodia de sus elementos transaccionales, o alguna otra obligación a su cargo que hubiera posibilitado la causación del daño reclamado a la luz de lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso y la jurisprudencia citada en precedencia.

Así las cosas, conforme se señala en sentencia ya citada de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (23 de diciembre de 2016, con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez, SC18614-2016-Radicación n° 05001-31-03-001-2008-00312-01: “En otras palabras, si la sustracción no fue el resultado de una actuación culposa del cliente, quiere decir que cualquiera pudo ser víctima, y era un deber inexcusable de la entidad financiera precaverlo”).

En este orden de ideas, se condenará a la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.** a realizar dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia la devolución de **CINCO MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$5.088.014)** que fueron debitados de la cuenta de ahorros del demandante con ocasión de las compras efectuadas el 14 de septiembre de 2023 en el comercio electrónico Pj/kwork.com.

Ahora bien, frente a los perjuicios reclamados por la parte actora “s debido a que estos eran ahorros para el arreglo del apartamento por un valor de (\$2.000.000) MILLONES DE PESOS. por el perjuicio ocasionado.”, no se procederá a su reconocimiento, pues recuérdese que se ha enseñado por la jurisprudencia: “Para que el daño sea susceptible de ser reparado se requiere que sea « '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'** (Sentencias de 26 de enero de 1967 (CXIX, 11-16) y 10 de mayo de 1997, entre otras)» (SC, 27 mar. 2003, exp. n.º C-6879), asimismo, debe afectar un interés protegido por el orden jurídico (SC13925, 30 sep. 2016, rad. n.º 2005- 00174- 01).”, (Sent. SC282-2021 Sala Casación Civil Corte Suprema de Justicia y SC1819-2019, entre otras, negrilla ajena al texto).

Es así como al tenor del artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes demostrar los supuestos de hecho que señalan en su demanda, es decir, les corresponde probar la existencia del perjuicio en su existencia y cuantificación más allá de su propio dicho y con cualquiera de los elementos de pruebas que determinen estos factores permitidos dada la libertad probatoria establecida en la Ley 1564 de 2012 y en las oportunidades procesales previstas para ello.

En esa medida, no existe la certeza requerida que permita, por un camino racional y aún bajo una interpretación pro consumatore, llevar a esta Delegatura a proferir condena por este concepto, pues no basta la manifestación respecto de la afectación sufrida, sino que le correspondía acreditarlos en este proceso tanto en su existencia como en su cuantía así como el respectivo nexo causal, a la luz del artículo 167 del Código General del Proceso, razón por la cual habrá de declararse de oficio la excepción de *AUSENCIA DE ACREDITACIÓN DE LA EXISTENCIA, CUANTÍA Y NEXO CAUSAL DEL PERJUICIO PEDIDO* a la luz de lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del Proceso.

Por lo anterior, se declararán no probadas las excepciones de **“INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL FRENTE A BANCO BBVA”, “INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS AL CONSUMIDOR Y CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE BBVA COLOMBIA.”, “INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DEL DEMANDANTE”**, propuestas por **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**

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.

Conforme con 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** de oficio la excepción denominada **AUSENCIA DE ACREDITACIÓN DE LA EXISTENCIA, CUANTÍA Y NEXO CAUSAL DEL PERJUICIO PEDIDO**.

**SEGUNDO: DECLARAR** no probadas o sin efectos las excepciones de mérito que la pasiva **“INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL FRENTE A BANCO BBVA”, “INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS AL CONSUMIDOR Y CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE BBVA COLOMBIA.”, “INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DEL DEMANDANTE”**, por las razones indicadas en esta providencia.

**TERCERO: DECLARAR** contractualmente responsable a la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.** en los términos de esta providencia, por el curso de las operaciones desconocidas realizadas el día 14 de septiembre de 2023, por valor de **CINCO MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$5.088.014)** que afectaron el saldo de la cuenta de ahorros del señor **HAROLD WALTER MARIÑO CUADROS**.

**CUARTO: ORDENAR** a la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.** a que proceda en un lapso no mayor a diez (10) días hábiles, contados a partir de la ejecutoria de este proveído, a pagar la devolución de **CINCO MILLONES OCHENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$5.088.014)** que fueron debitados de la cuenta de ahorros del



demandante con ocasión de las compras efectuadas el 14 de septiembre de 2023 en el comercio electrónico Pj/kwork.com..

A partir del día siguiente al acá señalado como plazo de pago, sobre este valor de capital se generarán intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida.

El cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia deberá ser acreditado por la **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**, 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.

**QUINTO:** Sin condena en costas

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**GERMAN ANDRES ROBLES LAGUNA**  
PROFESIONAL UNIVERSITARIO

Copia a:

*Elaboró:*

GERMAN ANDRES ROBLES LAGUNA

*Revisó y aprobó:*

GERMAN ANDRES ROBLES LAGUNA

<p>Superintendencia Financiera de Colombia <b>DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES</b> Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>10 de julio de 2024</u></p> <p> <b>MARCELA SUÁREZ TORRES</b> Secretario</p>