



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Superfinanciera

Radicación: 2023120131-030-000

Fecha: 2024-08-02 17:23 Sec.día 5777

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 : 2023120131-030-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-5633
Demandante : MELISSA DEL CARMEN FREITE PACHECO

Demandados : BANCO DAVIVIENDA

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.

ANTECEDENTES

Mediante escrito, MELISSA DEL CARMEN FREITE PACHECO a través de su apoderado judicial demandó a BANCO DAVIVIENDA S.A., a efecto de que se ordene a la demandada reversar una operación realizada el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794, igualmente que se realicen la devolución de las sumas pagadas por la operación, que se eliminen los intereses de mora que se hubieren generado con ocasión a la compra, se eliminen los reportes negativos ante centrales de riesgo y se condene en costas a la entidad financiera. (Derivado 000)

Notificada la pasiva, en tiempo presentó escrito de contestación de la demanda y propuso medios exceptivos los cuales denominó, “HECHO DE LA VÍCTIMA COMO CAUSA EXCLUSIVA DEL DAÑO Y EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD DEL BANCO DAVIVIENDA S.A.”, “DILIGENCIA DEL BANCO



DAVIVIENDA S.A. Y CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES PROFESIONALES”, “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCO DAVIVIENDA S.A. POR AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD”, “INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDANTE DE SUS DEBERES COMO CONSUMIDOR FINANCIERO”, “BUENA FE POR PARTE DE BANCO DAVIVIENDA S.A.”.

Excepciones propuestas que rechazan cualquier reconocimiento de responsabilidad contra la entidad vigilada, esto en razón a que se endilga la responsabilidad de lo sucedido al consumidor financiero quién le fue hurtado su plástico y no dio aviso inmediato al banco, y quien reportó la pérdida del elemento transaccional posterior al curso exitoso de las operaciones, agregando que el actuar de la entidad se ajustó a lo que le era legalmente exigible. (Derivado 010).

Sobre las excepciones, se corrió traslado a la parte actora, quien no se pronunció (Derivados 013 a 014).

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.

Sentado lo anterior, téngase que el negocio jurídico fuente de la controversia corresponde a un contrato de apertura de crédito, el cual se encuentra regulado en los artículos 1400 a 1407 del Código de Comercio, como aquel convenio *“en virtud del cual, un establecimiento bancario se obliga a tener a disposición de una persona – cliente – sumas de dinero dentro del límite pactado y por un tiempo fijo o indeterminado”*, cuya disponibilidad podrá ser simple o rotatoria, entendiéndose por la primera aquellos eventos en que *“las utilidades extinguirán la obligación del banco hasta concurrencia del monto de las mismas”* y, la segunda, cuando en virtud del reembolso de los dineros utilizados por el cliente, estos *“serán de nuevo utilizables por éste durante la vigencia del contrato”* (Art. 1401 ibídem).

Al efecto, es del caso mencionar, que el artículo 335 de la Constitución Política, establece que toda la actividad financiera es de *“interés público”*, en la medida en que maneja, aprovecha e invierte recursos captados del público y por ello, requiere de previa autorización del Estado para su ejercicio, naturaleza que exige de las entidades que la ejercen, mayor diligencia y profesionalismo en el desarrollo de la misma, toda vez que como prestadoras del servicio poseen un amplio margen de control de las operaciones, contando con sistemas de información y de transacción de carácter técnico, servicios por los cuales reciben una retribución por parte de los clientes, generando un régimen especial en sus relaciones contractuales.

Sumando a lo anterior, tampoco se puede perder que dado el interés público que cobija la actividad financiera, ésta incorpora regulaciones especiales en protección del consumidor financiero, tales como los deberes de información, atención y debida diligencia a que se refieren los artículos 97 y 98 numeral 4 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en la redacción dada por los artículos 23 y 24 de la Ley 795 de 2003, respectivamente, particularmente por el ejercicio profesional que su actividad le impone, deberes que de conformidad con el literal f) del artículo 5° de la Ley 1328 de 2009, constituyen lineamientos dentro de los cuales se cumplen las obligaciones contractuales pactadas, comoquiera que se trata de derechos del consumidor financiero protegidos *“durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada”*, como lo establece ese mismo canon normativo.



Ahora bien, frente a lo señalado téngase 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*”.

Sin embargo, si bien 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.

De conformidad con lo anterior, se encuentra que la ejecución del citado contrato impone entonces, precisos deberes de diligencia a las partes contratantes, determinados por aspectos tales como la utilidad que éste les reporta, experiencia, profesionalismo, poder negocial, ubicación en el contrato, deber de información sobre los productos, sus costos, canales de información etc.

Ahora, si bien el ejercicio de la actividad financiera genera un régimen especial de responsabilidad en sus relaciones contractuales, esto no significa que el consumidor financiero esté autorizado, ni le sea permitido, incumplir las obligaciones a su cargo, máxime si se tiene en cuenta que lo que se está en juego es su propio patrimonio.

Súmase a ello que como lo sostuvo 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: “*(...) 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 (...).»



Aunado a ellos ha reiterado la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC5176-del 18 de diciembre de 2020 del magistrado ponente LUIS ALONSO RICO PUERTA, la Corte Suprema de Justicia estableció:

(...)

si se analizan las cosas desde la óptica de la naturaleza de las prestaciones del banco, se arribaría a la misma conclusión. Nótese que, al celebrar el contrato de depósito en cuenta corriente o de ahorros -o de administración de estos-, el banco se obliga a permitir a sus clientes la disposición de los saldos depositados en esas cuentas, mediante el giro de cheques (en el caso de la cuenta corriente), retiros con tarjeta débito, transferencias electrónicas, entre otras posibilidades. Todos esos canales transaccionales hacen necesario definir un protocolo de autenticación, que le permita al banco establecer, con certeza, el origen de cada orden impartida. Aunque esa carga no se encuentre consagrada en el derecho positivo, ni se incluya expresamente en los reglamentos respectivos, es connatural al negocio jurídico, al menos como se concibe hoy en día. Actualmente, sería inimaginable una relación banco-cuentahabiente en la que no fuera mandatorio «verificar la identidad [del] cliente, entidad o usuario», mediante «algo que se sabe [como las claves personales], algo que se tiene [como los tokens], algo que se es [la biometría]» (Circular Básica Jurídica, Parte I, Título II, Capítulo I, numeral 2.2.5.).

Cuando un tercero burla esos protocolos de autenticación, y -haciéndose pasar por el cuentahabiente dispone por cualquier medio de los recursos depositados en cuentas de ahorros o corrientes, la obligación de verificación se incumple, pues la carga de que se viene hablando no puede entenderse satisfecha simplemente con los buenos oficios del banco, sino con la efectiva confirmación de la identidad de su cliente. Acorde con la clasificación atribuida a Demogue, la prestación accesoria de la entidad financiera constituye un deber "de resultado", no solo por la distribución del riesgo de la operación -tema sobre el que ya se detuvo la Corte-, sino también por las características especiales de la relación entre el consumidor financiero y la entidad donde tiene depositado sus recursos, que lleva ínsita la garantía de salvaguarda de los dineros captados del público. En línea con lo explicado previamente, y con la naturaleza de ese tipo de prestaciones, la comentada inobservancia comprometerá la responsabilidad civil del banco, salvo que demuestre el acaecimiento de una causa extraña, que impida que el daño puede imputársele jurídicamente; es decir, la institución financiera no puede exonerarse del deber de indemnizar con la simple prueba de haber obrado de manera diligente.

(...) Esa misma estructura puede replicarse en los demás supuestos de fraude bancario, pues realmente solo difieren en el canal transaccional utilizado para perpetrar la apropiación ilícita (y de los mecanismos de autenticación vulnerados). Por ende, también se justifica aplicar analógicamente el régimen de responsabilidad consagrado, de manera general, en el citado canon 1391, que es de naturaleza objetiva, y que, como ya se anotó, únicamente se desvirtúa acreditando que la pérdida no puede atribuirse jurídicamente al incumplimiento de la institución financiera.

Como colofón, resalta la Corte que prescindir de la calificación de la conducta de la entidad financiera no significa asumir una especie de responsabilidad automática suya, pues aun en los regímenes objetivos es necesario demostrar que el hecho dañoso es atribuible a la conducta del agente. Por ende, en casos como este 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 cuenta habiente 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 galgo 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. Ahora, si quien encontró el aludido plástico acude a una de las sucursales de la entidad financiera y realiza un retiro millonario, sucede que la materialización del ilícito contractual tendría como antecedente material conductas imputables a ambos extremos del contrato de depósito en cuenta corriente o de ahorros, porque a la pérdida de la tarjeta y la clave terminó sumándose la ausencia de protocolos de verificación de identidad, propios de los canales presenciales del banco.

Ante ese panorama, el fallador tendrá que sopesar la relevancia jurídica de esas causas, pudiendo concluir que: (i) ambos estipulantes contribuyeron al resultado dañino -de modo que sus efectos tendrían que ser distribuidos entre ellos, de manera proporcional a su cuota de participación en el evento-; o (ii) que solo uno de esos antecedentes fue determinante en la producción del daño, caso en el cual quien lo produjo habrá de asumir la pérdida íntegramente”.

En el mismo sentido, como ha sido línea jurisprudencial de esta Delegatura en atención al precedente señalado por sus superiores jerárquicos entiéndase TSDJB y CSJ SC, como por ejemplo en MARGARITA CABELLO BLANCO Magistrada Ponente SC16496-2016 Radicación n°. 76001 31 03 002 1996 13623 01 (Aprobado en sesión de diez de mayo dos mil dieciséis) Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). el 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.”

Bajo este escenario, corresponde a la Delegatura valorar de manera conjunta el material probatorio allegado al plenario, a efectos de establecer, si se acredita el incumplimiento de las obligaciones contractuales del banco y/o del actor en la realización de las operaciones reclamadas, para lo cual se reitera debe tenerse en cuenta que la manifestación del cliente de no haber realizado ni autorizado las operaciones cuestionadas, la cual constituye una negación indefinida, que al tenor de lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso, relevando de prueba el hecho correspondiente, e invirtiendo la carga de la prueba.

Sentado lo anterior, encuentra el Despacho que el objeto del litigio consiste en determinar si existe responsabilidad contractual de BANCO DAVIVIENDA con ocasión a la operación cursada el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794 de titularidad de la señora MELISSA DEL CARMEN FREITE PACHECO y en caso afirmativo si hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

Para la resolución del presente caso, téngase que la parte demandante indicó en su escrito introductorio que “*Días después de recibida la tarjeta, la señora MELISSA FREITE se encontraba en el Centro Comercial Las Ramblas, en la ciudad de Cartagena, realizando compras personales previo a un viaje programado, y allí fue víctima de hurto bajo la modalidad de cosquilleo. Dentro de las pertenencias que le fueron hurtadas, se encontraba su cédula de ciudadanía y la tarjeta de crédito DINNERS CLUB INTERNATIONAL finalizada en **4794.*” (Derivado 000)

Agregando que “*La señora MELISSA FREITE, se desplazó a otro centro comercial cercano para comprar unas prendas de vestir, y fue en el momento de pagar dichas prendas, que se percató del hurto de sus pertenencias personales, especialmente el de su billetera; en ese instante, procedió a ingresar a sus aplicaciones bancarias para hacer uso de los productos financieros vía transferencia virtual y poder cancelar la compra, y fue allí donde se percató que la tarjeta de crédito DINNERS CLUB INTERNATIONAL*



*finalizada en **4794 había sido utilizada, que se encontraba sin cupo y sobregirada.*”, (Derivado 000). Esta manifestación es coincidente con los audios aportado por la institución bancaria que corresponden a las comunicaciones cruzadas entre las partes, en concreto la llamada telefónica que se encuentra bajo el archivo Comunicaciones cruzadas\CC 1140864274 MLB- Jean Carlos Zambrano Ferrer 26 de agosto de 2023 161135.WAV que obra en el expediente a derivado 026, y en el cual la actora indicó que para el día de los hechos que nos ocupa le había llegado un mensaje informando una operación que desconocía, momento en que evidenció que no tenía su billetera.

Por lo que de estas manifestaciones el Despacho encuentra que terceros accedieron al elemento transaccional de la actora, asimismo que esta solo advirtió la pérdida de su plástico únicamente con posterioridad al curso exitoso de la operación discutida. Por lo anterior, el Despacho declarará probada la excepción de “INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDANTE DE SUS DEBERES COMO CONSUMIDOR FINANCIERO”.

Sentado lo anterior, se procede determinar si el comportamiento desplegado por la víctima constituye la causa única, exclusiva y determinante del daño reclamado, en la medida que el incumplimiento de sus obligaciones contractuales no exime a las entidades financieras de cumplir las obligaciones que paralelamente les asisten (parágrafo 1°, artículo 6 Ley 1328 de 2009), lo que plantea analizar si el comportamiento activo o pasivo de la entidad incidió en la causación del daño experimentado por el demandante.

En efecto, conforme con el particular régimen a la actividad financiera, de expreso interés público por disposición del artículo 335 constitucional, la ejecución de las obligaciones que le corresponde al profesional financiero 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 y la protección especial al consumidor que prevé el artículo 78 de la Carta, 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), “*durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada*”.

Al respecto, el artículo 3° de la Ley 1328 de 2009 establece que “*...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*”

En armonía con lo anterior, se contemplan unos requerimientos mínimos de seguridad y calidad en la prestación de servicios financieros, contenidos en el Capítulo I del Título II de la Parte I de la Circular Básica Jurídica, Circular Externa 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, que deben asegurar las entidades financieras según el tipo de canal 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.

Entre ellas, resulta especialmente relevante para el análisis que ocupa al Despacho, las 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.).

Ahora bien, frente a como curso la operación, téngase que conformidad al log y/o bitácora transaccional (Derivado 025) esta se generó el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794, información que es coincidente con el voucher aportado a derivado 25 por el establecimiento bancario y que indica que la operación se adelantó bajo las condiciones ya citadas.

Precisado lo anterior, téngase que la actora indicó en la citada llamada telefónica "Comunicaciones cruzadas\CC 1140864274 MLB- Jean Carlos Zambrano Ferrer 26 de agosto de 2023 161135.WAV" (Derivado 26) esta resaltó en dicha comunicación que no había realizado utilizations con el mencionado producto. Sobre el particular, encuentra la Delegatura que institución bancaria aportó copia del log y/o bitácora transaccional (Derivado 025) el cual contiene los registros de las operaciones monetaria y no monetaria del citado producto.

En ese punto frente a las costumbres transaccionales téngase que con ocasión a la tarjeta de crédito la misma había sido expedida en el mes de agosto de 2023, tal y como se extrae del propio escrito introductorio en el cual se indicó que en "el mes de agosto del año 2023, la señora MELISSA FREITE, celebró un contrato" (Derivado 000) da claridad de que dicho producto no había sido utilizado, por lo anterior y considerando las costumbres transaccionales, la operación cuestionada considerando incluso la elasticidad y fluctuación que puede caracterizar, y que es razonable esperar en todo perfil, conllevar a concluir que era factible esperar que la actora hiciera uso de una operación, en la medida que dicho producto estaba habilitada para su uso.

Sin embargo, en lo que respecta a operaciones inusuales, no se puede dejar de lado que el cupo asignado para el mencionado producto tenía un máximo de \$2.900.000 tal y como se avizora del extracto de la tarjeta de crédito que señala dicho valor como cupo total asignado al producto objeto de discusión, y que es consecuente a lo indicado en la contestación de la demanda que señaló "...cierto que para el día 26 de agosto de 2023 se presentó una compra presencial en el establecimiento de comercio HOMECENTER por valor de \$3,029,800, lo cual derivó en que la tarjeta de crédito objeto de litigio superara su cupo asignado que en un principio era de \$2.900.000. Se adjunta el extracto como prueba documental a la presente contestación" (Derivado 10 y 11)

En esa medida, observa el Despacho que la operación discutida resultaba inusual, en la medida que superaba el cupo de la tarjeta, situación que debió generar al interior de la institución bancaria las alertas con el fin de adelantar los protocolos de seguridad y comprobar la autoría de la operación aquí discutida, situación de la que no obra prueba dentro del expediente, por lo que encuentra el Despacho que existe responsabilidad de ambas partes, encontrando concurrencia de culpas y debiendo cada una asumir el cincuenta por ciento de la operación discutida junto a los intereses y gastos que hubiere generado, igualmente se solicitará a la institución bancaria la actualización de los reportes adelantados ante las centrales de información financiera adelantados ante el mencionado producto y en consecuencia se declararán no probada las excepciones "HECHO DE LA VÍCTIMA COMO CAUSA EXCLUSIVA DEL DAÑO Y EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD DEL BANCO DAVIVIENDA S.A.", "DILIGENCIA DEL BANCO DAVIVIENDA S.A. Y CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES PROFESIONALES", "INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCO DAVIVIENDA S.A. POR AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD", "INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDANTE DE SUS DEBERES COMO CONSUMIDOR FINANCIERO", "BUENA FE POR PARTE DE BANCO DAVIVIENDA S.A."

No se impondrá condena por concepto de costas al no aparecer éstas causadas, de conformidad con el numeral 5º del artículo 365 del Código General del Proceso.



Conforme lo probado en el proceso se niegan las pretensiones de la demanda.

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 probada la excepción de “INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDANTE DE SUS DEBERES COMO CONSUMIDOR FINANCIERO”, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de “HECHO DE LA VÍCTIMA COMO CAUSA EXCLUSIVA DEL DAÑO Y EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DEL BANCO DAVIVIENDA S.A.”, “DILIGENCIA DEL BANCO DAVIVIENDA S.A. Y CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES PROFESIONALES”, “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCO DAVIVIENDA S.A. POR AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD”, “BUENA FE POR PARTE DE BANCO DAVIVIENDA S.A.”, por las razones expuestas en la sentencia.

TERCERO: DECLARAR contractualmente responsable a BANCO DAVIVIENDA en los términos de la presente providencia, de los perjuicios sufridos con ocasión a la operación cursada el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794 la señora MELISSA DEL CARMEN FREITE PACHECO.

CUARTO: CONDENAR a BANCO DAVIVIENDA S.A. dentro de los 20 días hábiles siguientes a partir de la notificación de esta providencia **(i) Reversar** y asumir el 50% del capital, intereses y demás emolumentos que generó la operación cursada el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794. La señora MELISSA DEL CARMEN FREITE PACHECO deberá asumir el 50% restante del capital, intereses y demás emolumentos generados por la operación cursada el día 26 de agosto de 2023 por un valor de \$3.029.800 COP que afectó el cupo de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794 y **(ii) Solicitar** ante las centrales de información financiera la actualización de los reportes de la tarjeta de crédito DINERS CLUB finalizada en **4794.

QUINTO: El cumplimiento de las ordenes que se imparten en esta sentencia deberá ser acreditado por BANCO DAVIVIENDA S.A., dentro de los CINCO (5) 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.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HALBERT ANDRES SHAKESPEARE HENRIQUEZ SANCHEZ
80020-COORDINADOR DEL GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS (E)

Copia a:

Elaboró:

HALBERT ANDRES SHAKESPEARE HENRIQUEZ SANCHEZ

Revisó y aprobó:

HALBERT ANDRES SHAKESPEARE HENRIQUEZ SANCHEZ

<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>5 de agosto de 2024</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>