



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Superfinanciera

Radicación: 2024007484-013-000

Fecha: 2024-08-12 18:45 Sec. día 1934

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc: 576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Remite: 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 : 2024007484-013-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2024-0433
Demandante : JUAN CRISOSTOMO DALLOS BOADA

Demandados : TUYA

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 con la demanda y su contestación, 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 **JUAN CRISOSTOMO DALLOS BOADA** actuando en nombre propio, promovió demanda en ejercicio de la acción de protección al consumidor en contra de la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.**, entidad vigilada por esta Superintendencia, pretendiendo la reversión o anulación de las compras efectuadas con cargo al cupo de su tarjeta de crédito terminada en ***6613 el día 03 de noviembre de 2023, las cuales desconoce, así como los perjuicios que manifiesta haber sufrido.

La demanda fue admitida y notificada a la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.**, quien en término contestó la misma solicitando se declaren probadas las excepciones de mérito que denominó "*CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL Y DEBIDA DILIGENCIA POR PARTE DE TUYA S.A., INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE TUYA S.A. E INEXISTENCIA DE PERJUICIOS, INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LA DEMANDANTE COMO CONSUMIDOR DEL SISTEMA FINANCIERO, HECHO ATRIBUIBLE A UN TERCERO, y LA INNOMINADA O GENÉRICA.*".

De las excepciones formuladas, se corrió traslado a la parte actora quien no se pronunció sobre la contestación de la demanda ni las pruebas aportadas con la misma.

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 **JUAN CRISOSTOMO DALLOS BOADA** con la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.**

Sobre el particular, observa la Delegatura frente a las compras cuya cancelación o anulación pretende el demandante, que las mismas se efectuaron el 3 de noviembre de 2023, correspondientes a 3 compras no presenciales, por un total de \$10.350.000 con cargo al cupo de la tarjeta de crédito Carulla MasterCard Gold terminada en el No. ***6613 de titularidad del demandante.

Ahora bien, frente a la controversia acá planteada, le corresponde entonces a este Despacho establecer si la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** es contractualmente responsable por la autorización de las citadas compras, con cargo a la tarjeta de crédito Carulla MasterCard Gold terminada en el No. ***6613 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 las partes no discuten que la relación contractual soporte de las pretensiones, obedece a un contrato de apertura de crédito tipificado en los artículos 1400 a 1407 del Código de Comercio, el cual por razón de su propia naturaleza puede ser instrumentalizado a través de la emisión de una tarjeta de crédito mediante la cual el consumidor financiero puede hacer uso de los dineros puestos a su disposición por el establecimiento de crédito, bien sea para para la obtención de dinero en



efectivo o la adquisición de bienes y servicios en establecimientos de comercio, como en el caso que nos ocupa.

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 sostuviera 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 **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** señaló como fundamento de las excepciones propuestas en su escrito de contestación de la demanda, que actuó de buena fe frente a la situación manifestada por el accionante, y de acuerdo con lo estipulado dentro del acuerdo del contrato celebrado, razón por la cual no le asiste responsabilidad.



Lo anterior por cuanto, en sentir de la entidad demandada, las operaciones no reconocidas cursaron utilizando los elementos transaccionales en custodia del demandante aunado a la generación, utilización y validación del código OTP que fue remitido al teléfono registrado por el demandante, que las transacciones se encontraban dentro del cupo aprobado, sin que la tarjeta se encontrara bloqueada por pérdida o hurto, y que dichas utilizaciones fueron notificadas al consumidor, concluye que la ocurrencia de las mismas únicamente es imputable al aquí demandante.

Sobre el particular, encuentra el Despacho que la entidad financiera demandada indica que resultaban requisitos *"sine qua non"* para el curso de las operaciones el diligenciamiento de los datos sensibles de la tarjeta de crédito, de exclusivo conocimiento del cliente, así como del código de validación OTP remitido al celular del demandante, sin que repose en el plenario prueba no solo de la remisión del código OTP al que alude la entidad demandada en su escrito de contestación, sino adicionalmente del recibo de estos códigos en los elementos personales, ya sea al correo o celular del demandante, definido previamente para estos menesteres.

En efecto, si bien en el informe de seguridad allegado con la contestación de la demanda se hace referencia a que las transacciones cursaron bajo la modalidad de código OTP, una vez revisado el log de mensajes de texto remitidos al celular inscrito por el demandante que reposa en la hoja *"4.Copia SMS"* del archivo Excel *"Copia de Anexos cliente CC.17095082"* obrante a derivado 007 del expediente, no se encuentra reporte de remisión de mensajes de texto al demandante, y revisado el archivo denominado *"REQ0070222"* solo se observan los mensajes de notificación de transacciones.

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.

Ahora bien, recuérdese que en la gestión del producto aludido, no solo le corresponde a la entidad financiera el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el respectivo contrato, sino además de los requerimientos mínimos en materia de seguridad y calidad para la realización de operaciones, contenidos en el Capítulo I del Título II de la Parte I de la Circular Básica Jurídica No. 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, consistentes en *"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"* (numeral 2.3.3.1.13.), por lo que encuentra este Despacho que las operaciones aquí discutidas no correspondían a los hábitos transaccionales del demandante pues, revisado el log transaccional allegado obrante a derivado 007, las operaciones efectuadas con cargo a la tarjeta de crédito terminada en ***6613 se efectuaban de manera presencial y por un monto no superior a los \$800.000 encontrándose que las transacciones objeto de litigio cursaron de manera no presencial, y la primera por un valor superior a los \$5.000.000.

Aunado a lo anterior, la entidad manifiesta que previo al curso de la primera operación bloqueo el producto financiero del demandante, pero con posterioridad, a través de una llamada telefónica se solicitó el desbloqueo del producto.

De esta llamada se observa que aún validación alguna, se reactivó la tarjeta y se permitió así el curso de las operaciones que afectaron el producto financiero de titularidad del demandante.

Así las cosas, al no acreditarse por la entidad financiera demandada el incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del demandante, y por el contrario, al encontrarse acreditado en el plenario que la



Compañía de Financiamiento TUYA desatendió sus obligaciones al autorizar las compras no presenciales sin que se cumplieran con los requisitos por ella establecidos para el curso de este tipo de transacciones, las cuales además se encontraban por fuera del perfil transaccional del demandante, y que cursaron con posterioridad a un desbloqueo sin ningún tipo de validación ni verificación, resulta evidente la responsabilidad contractual por parte de **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** 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 **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** a realizar dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia la reversión de las compras efectuadas el 3 de noviembre de 2023, con cargo a la tarjeta de crédito Carulla Gold MasterCard terminada en el No. ***6613, así como los intereses corrientes moratorios y demás conceptos que haya generado las mismas, de tal forma que en los estados de cuenta del demandante solo registre el cobro de las transacciones por él utilizadas, debiéndose imputar los pagos que ha efectuado el demandante a su producto financiero a las compras que reconoce, en caso de que se hayan efectuado tales.

Así mismo, dentro del mismo término deberá eliminar todo reporte negativo generado con ocasión de las transacciones objeto de discusión desde julio de 2021 a la fecha. Por lo anterior, se declararán no probadas las excepciones de “*CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL Y DEBIDA DILIGENCIA POR PARTE DE TUYA S.A., INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE TUYA S.A. E INEXISTENCIA DE PERJUICIOS, INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LA DEMANDANTE COMO CONSUMIDOR DEL SISTEMA FINANCIERO, HECHO ATRIBUIBLE A UN TERCERO*”, propuestas por **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.**

Finalmente, téngase que el trámite de la acción de protección al consumidor se caracteriza por ser ágil y expedito, en la medida en que la mayoría de las gestiones de notificación y afines que en principio estarían en cabeza de las partes, la Delegatura adelanta las mismas brindado el apoyo requerido para tal fin, que es un expediente virtual y las audiencias se llevaron a través de los canales habilitados para el efecto por lo que atendiendo a que el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P a cuyo tenor, “*solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*”, no habrá condena en costas por no aparecer ellas causadas ni comprobadas, sin que la conducta de la parte demandante conlleve per se ese efecto.

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 no probadas o sin efectos las excepciones de mérito que la pasiva denominó “*CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL Y DEBIDA DILIGENCIA POR PARTE DE TUYA S.A., INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE TUYA S.A. E INEXISTENCIA DE PERJUICIOS, INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LA DEMANDANTE COMO CONSUMIDOR DEL SISTEMA FINANCIERO, HECHO ATRIBUIBLE A UN TERCERO*”, por las razones indicadas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR contractualmente responsable a la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** en los términos de esta providencia, de los perjuicios sufridos por el señor JUAN CRISOSTOMO DALLOS BOADA respecto de las operaciones cursadas el día 3 de noviembre de 2023, por valor de \$10.350.000 con cargo a la tarjeta de crédito Carulla MasterCard Gold No. ****6613.



TERCERO: ORDENAR a la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA 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 reversar las compras efectuadas el 3 de noviembre de 2023, con cargo a la tarjeta de crédito Carulla Gold MasterCard terminada en el No. ***6613, así como los intereses corrientes moratorios y demás conceptos que haya generado la mismas, de tal forma que en los estados de cuenta del demandante solo registre el cobro de las transacciones por él utilizadas, debiéndose imputar los pagos que ha efectuado el demandante a su producto financiero a las compras que reconoce, en caso de que se hayan efectuado tales.

Así mismo, dentro del mismo término deberá eliminar todo reporte negativo generado con ocasión de las desconocidas.

El cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia deberá ser acreditado por la COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO 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.

CUARTO: Sin condena en costas

En firme 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 DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>13 de agosto de 2024</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>