

Tabla de Contenido  
 Oposición de Oracle Colombia Ltda al recurso de apelación presentado por Equidad  
 Seguros Generales Organismo Corporativo

I.	Observación Preliminar.	3
II.	Resumen de la Controversia.	6
III.	La Apelación Propuesta	10
	A. Argumentos expuestos por la Equidad	10
	➤ Ausencia de Responsabilidad en cabeza del Banco Agrario	10
	➤ La sentencia no tuvo en cuenta la concausalidad del daño	11
	➤ La concausalidad da lugar a la reducción de la indemnización en la proporción en que contribuyeron al daño.	12
	➤ La valoración probatoria de la sentencia es desequilibrada y contraria a las reglas de la sana crítica.	13
	B. Motivos por los cuales debe confirmarse la sentencia recurrida	16
	➤ La naturaleza de los cheques es esencial para determinar la responsabilidad del Banco Agrario.	16
	➤ Consideraciones jurídicas en torno a los cheques girados con tales restricciones	17
	➤ El patrón de conducta exigida a los Bancos para la apertura de una cuenta de ahorros	23
	➤ Hechos acreditados en el proceso que demuestran la culpa del Banco Agrario. Las irregularidades en la apertura de la cuenta de ahorros	28
	✓ El Banco Agrario no verificó la autenticidad del certificado de existencia y representación legal que se le presentó pudiéndolo y debiéndolo hacer.	29
	✓ El Banco Agrario no solicitó ni verificó el poder con el cual dijeron actuar las personas que se presentaron en sus oficinas.	33

✓	Otras anomalías acreditadas en el proceso sobre la desidia, ligereza y descuido del Banco Agrario.	37
✓	El Nexo causal	40
	C. Conclusiones	50

Honorables Magistrados

**Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil**

Magistrado Ponente: Dr. Jaime Chavarro Mahecha

E. S. D.

Vía correo electrónico: [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**Ref:** Proceso verbal de Oracle Colombia Ltda vs. Banco Agrario S.A.

**Rad:** 1100 1310 3040 -2018 – 0601 - 01

**Asunto:** Oposición al Recurso de Apelación propuesto por el Banco Agrario S.A.

---

Luis Carlos Gamboa Morales, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado de Oracle Colombia Ltda ("Oracle"), y estando dentro del término previsto en el art. 12 de la ley 2213 de 2022<sup>1</sup>, mediante el presente escrito descorro el traslado del recurso de apelación propuesto por La Equidad Seguros Generales Organismo Corporativo (la "Equidad"), el cual solicito sea despachado en forma negativa.

**I. Observación Preliminar.**

Antes de exponer los argumentos por los cuales Oracle considera que debe resolverse negativamente el recurso propuesto por Seguros La Equidad, debo resaltar que su apoderada incumplió, sin justificación alguna, la obligación prevista el art. 78 (14) del Código General del Proceso (el "C.G.P.") en concordancia con el

---

<sup>1</sup> Artículo 12. Apelación de sentencias en materia civil y familia.

(...)

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.

art. 3º de la ley 2213 de 2022 que obliga a las partes a remitir a los demás sujetos procesales copia de todos los memoriales presentados en el proceso.

Desde el correo electrónico [abogado5@diazgranados.co](mailto:abogado5@diazgranados.co) la apoderada de la Equidad envió a los intervinientes en el presente proceso, con excepción del suscrito, copia de la sustentación del recurso de apelación. Resulta curioso, por decir lo menos, que la Equidad lo haya enviado a todos los demás intervinientes salvo al apoderado de la parte demandante que representa a la parte que ha vencido en la primera instancia a su asegurado y quien, con seguridad, haría uso del derecho de réplica.

Se pretendió evitar –de manera infructuosa– que el suscrito hiciera uso de ese derecho esencial en trámite de todo proceso, garante del principio de igualdad de las partes (art. 4º del C.G.P.), consistente en la posibilidad de oponerse a la prosperidad de la apelación propuesta por su contraparte en el plazo judicial que corre sin necesidad de auto adicional que ordene su traslado, tal y como lo dispuso el Tribunal en el auto del 6 de diciembre de 2024.<sup>2</sup>

Es una conducta que resulta inadmisibile y contraría el deber de los apoderados de proceder con "*lealtad*" en todos los actos [art. 78 (1) del C.G.P.], máxime si desde la demanda inicial el suscrito indicó el correo electrónico donde recibiría notificaciones en nombre de la demandante y de manera constante he enviado, sin excepción alguna, los memoriales que he presentado a todos los participantes, incluyendo a los abogados de La Equidad.

En tal virtud y considerando la importancia y trascendencia del escrito que no fue enviado y lo que está en juego de no conocerlo, pues se trataba nada más ni nada menos que de la sustentación del recurso interpuesto contra la sentencia que favoreció a Oracle y condenó a la asegurada de La Equidad, el cual debía ser

---

<sup>2</sup> Dice la parte final del auto:

Presentadas en oportunidad las sustentaciones, córrase traslado por cinco (5) días a la parte contraria.

cuestionado en un breve plazo, ruego al Tribunal imponer la multa prevista en el numeral 14) del art. 78 del Código General del Proceso (el "C.G.P.").

*[Espacio dejado en blanco Intencionalmente]*

## **II. Resumen de la controversia.**

1. La presente controversia gira en torno a la responsabilidad civil extracontractual endilgada al Banco Agrario frente a Oracle por la pérdida de aproximadamente Col\$ 2.787 millones provenientes de varios cheques girados por las entidades financieras Banco Davivienda (en adelante "Davivienda") y Banco de Occidente (en adelante "Occidente" y conjuntamente con Davivienda los "Bancos"), con cruce restrictivo y para ser pagados únicamente a favor de Oracle, a través de un banco y en una cuenta cuyo titular debía ser Oracle, que fueron depositados en una cuenta de ahorros abierta irregularmente en el Banco Agrario y con su necesaria cooperación, utilizando inadecuadamente el nombre de Oracle.
2. Desde dicha cuenta se ordenaron girar, por quienes fraudulentamente dijeron actuar en nombre de Oracle y fueron reconocidos como sus representantes por el Banco Agrario, los recursos obtenidos en favor de diversas sociedades<sup>3</sup>.
3. En suma y de manera sencilla se pretende definir si la conducta que siguió el Banco Agrario en la apertura de la cuenta de ahorros No. 4-0070-218039-0, fue o no un hecho culposo generador de la obligación de indemnizar a Oracle en los términos de los arts. 2341 y ss del Código Civil ("C.C.").
4. En gracia de la brevedad no se repiten en forma detallada los hechos que fueron planteados en la demanda presentada el 13 de noviembre de 2018 y su reforma radicada el 5 de septiembre de 2019 (en adelante la "Demanda"). Mencionamos a continuación los más relevantes.

---

<sup>3</sup> Se giraron los fondos a favor de O.B Eventos, Aysim, Destellos y Limpieza, Corporación para el Desarrollo Social, Transportes Especiales Prosin, Ingelcas, Corporación Empresarial de Colombia.

5. En la Demanda se indicó que los Bancos, para cumplir algunos compromisos adquiridos con Oracle como proveedor de servicios tecnológicos representados en diversas facturas, giraron varios cheques de gerencia<sup>4</sup> con las siguientes características:
  - a. Estaban girados a favor de Oracle Colombia Ltda;
  - b. Se trataba de cheques cruzados; y
  - c. Llevaban la anotación de ser pagaderos exclusivamente en una cuenta bancaria del primer beneficiario.
6. En razón a las restricciones precisadas, los cheques así girados por los Bancos únicamente podían cobrarse a través de una entidad bancaria mediante depósito en una cuenta bancaria a nombre de Oracle Colombia Ltda.
7. Se señaló que el 11 de enero de 2017 el Banco Agrario, en su oficina de la Avenida Jiménez de Bogotá, dio curso a la apertura de la cuenta de ahorros No. 4-0070-218039-0 a "nombre" de "Oracle Colombia Ltda" proceso que tuvo las siguientes anomalías:
  - a. El Banco Agrario admitió para la apertura de la cuenta de ahorros, un certificado de existencia y representación legal de Oracle **con el código de autenticación emitido por la Cámara de Comercio No. 051652301119F**, que **era falso** y no fue verificado por el Banco Agrario para confirmar su autenticidad, a pesar de que así se recomienda en el texto del certificado de existencia y representación legal.
  - b. Para su apertura se presentaron 2 personas que dijeron llamarse Juan Novoa y Andrés Jaramillo Caballero, y dijeron obrar en nombre

---

<sup>4</sup> Los cheques de gerencia correspondían a los Nos. B 003504, B 003559, B 003604, B 003607, B 004658, B 004658 del Banco de Occidente y los Nos. 865694, 865694 y 103899 del Banco Davivienda.

de Oracle como mandatarios designados mediante la escritura pública No. 3613 del 24 de Octubre de 2016 de la Notaría 11 de Bogotá, cuyo ejemplar no fue solicitado por el Banco Agrario para verificar su nombramiento y facultades.

- c. En tal trámite, entregaron, además de los anteriores documentos, los siguientes, entre otros:
  - i. Se entregó un acta apócrifa de la sociedad.
  - ii. Se entregaron los estados financieros de 2 años atrás a la fecha de apertura pasando por alto que debían acompañarse los del año previo (del año 2016). Estos estados financieros, además, no estaban certificados por el revisor fiscal titular sino por personas ajenas que no figuraban inscritos.
  - iii. Se completaron los formularios de apertura de la cuenta de ahorros indicando que la sociedad tenía como domicilio la Calle 21 No. 8 – 81 oficina 405 de Bogotá, cuando en el cuerpo del certificado allegado figuraba la calle 127 A No. 53 A – 45, Piso 9, Centro Empresarial Colpatria.
  - iv. Se entregaron las declaraciones de renta de los años 2014 y 2015 y no la del año inmediatamente anterior que sería el 2016.
- d. En la cuenta así autorizada por el Banco Agrario fueron depositados los cheques girados a favor de Oracle. Los recursos obtenidos fueron retirados, siguiendo instrucciones de quienes dijeron actuar en nombre de Oracle, mediante cheques de gerencia girados por el Banco Agrario a favor de terceros extraños a Oracle (Vr. Gr. O.B Eventos, Aysim, Destellos y Limpieza, Corporación para el Desarrollo Social, Transportes Especiales Prosin, Ingelcas, Corporación Empresarial de Colombia, etc).

8. En el marco anterior Oracle demandó al Banco Agrario para que fuera declarado responsable civilmente por la vía de la responsabilidad civil extracontractual toda vez que la pérdida de los recursos representados en los cheques que pasaron por las manos de personas ajenas a Oracle, obedeció al necesario actuar culposo del Banco Agrario en la medida que autorizó la apertura de la cuenta de ahorros, necesaria y requisito *sine quo non* para canalizar los recursos económicos, sin actuar con la diligencia exigida para ese tipo de trámites.
  
9. En pocas palabras, que sin el actuar culposo del Banco Agrario en la apertura de la cuenta de ahorros no hubiera sido posible jurídicamente hacer efectivos los cheques dadas las restricciones bajo las cuales fueron girados.

*[Espacio dejado en blanco Intencionalmente]*

### **III. La apelación propuesta**

#### **A. Argumentos expuestos por la Equidad**

Se pueden resumir los argumentos expuestos por la Equidad así:

- *Ausencia de Responsabilidad en cabeza del Banco Agrario*
  1. Que la actuación del Banco Agrario en la apertura de la cuenta de ahorros No. 400702180390 se ajustó a los parámetros de prudencia y diligencia propios de su actividad, y que actuó de acuerdo con los protocolos previstos en el Manual de Procedimiento de Apertura de Cuentas Corrientes y de Ahorro del Banco Agrario (el "Manual de Apertura"), de manera que debe descartarse su proceder culposo.
  2. Que de acuerdo con lo indicado en el interrogatorio absuelto por el representante legal del Banco Agrario, la apertura de cuentas de ahorro tan solo requería de la presentación: (i) del certificado de existencia y representación legal con vigencia no mayor a 30 días; (ii) de las actas que acreditaran las autorizaciones para el manejo de la cuenta; y (iii) de los estados financieros, lo cual se complementaba con una llamada telefónica para corroborar los datos, requisitos que en su sentir fueron cumplidos.
  3. Que en el Manual de Apertura no estaba fijada la obligación de verificar la autenticidad del certificado de existencia y representación legal, sino tan solo constatar que su expedición no excediera de 30 días.
  4. Que se adelantó adecuadamente el proceso de conocimiento del cliente pues, se verificaron que las cédulas de ciudadanía coincidieran, y se allegó el certificado de existencia y representación legal.
  5. Que el daño generado tuvo origen en el actuar de terceros quienes, de manera fraudulenta, se apoderaron de los recursos girados por diversos clientes de Oracle provenientes de la prestación de servicios tecnológicos,

conductas de tales terceros que se tradujeron en engaños no solo a Oracle, sino a Davivienda y Occidente, y al propio Banco Agrario.

6. Que el Banco Agrario no ha recibido sanción alguna de la Superintendencia Financiera, de lo que se puede inferir que siguió a *"cabalidad su manual de procedimientos en la apertura de la cuenta de ahorros, [y] actuó con diligencia y no se le puede imputar ningún tipo de responsabilidad en los términos del artículo 2341 del Código Civil."*
7. Que se encontraría probado que las *"pérdidas sufridas por ORACLE tuvieron como causa la responsabilidad de terceros, que cometieron conductas penales para apropiarse irregularmente de los recursos girados por clientes de ORACLE..."*.

➤ *La sentencia no tuvo en cuenta la concausalidad del daño*

1. Que, de concluirse que la conducta del Banco Agrario incidió en la generación del daño producido a Oracle, con ella concurren otras conductas que, de haberse reconocido, hubieran conducido a la reducción de la condena impuesta al Banco Agrario.
2. Señala que Oracle se expuso imprudentemente al daño *"pues es claro que la persona o personas que cometieron el fraude conocían de primera mano los procedimientos al interior de Oracle, lo que indica manejos indebidos en la información confidencial de la compañía"*.
3. Que Oracle no habría implementado controles ni protocolos para la confirmación de pagos y no realizó un debido seguimiento de su cartera.
4. Que en la consumación del daño intervinieron Davivienda y Occidente en cuanto entregaron los cheques a personas no autorizadas por Oracle, particularmente al Sr. José Mauricio Corredor, quien no había sido autorizado por la firma Quick Help S.A.S. como entidad facultada para reclamar los cheques.

5. Que al no tener en cuenta que los fondos provenientes de los distintos clientes de Oracle fueron a parar indebidamente a manos de la Corporación para el Desarrollo Social, O.B. Eventos S.A.S, Asesorías y Servicios Integrales de la Montaña – AYSIM S.A.S, Destellos y Limpieza, Transportes Especiales Rutas Colombianas S.A.S., Corporación Empresarial Educativa de Colombia y Profesionales en Seguridad Integral Prosin Ltda, se desconoció la participación de estas entidades en la generación del daño.
  6. Que la conducta de tales personas jurídicas fue determinante para la generación del daño a Oracle *"pues si dichas personas no hubiesen aceptado recibir los dineros provenientes del fraude, con conocimiento de este o no, el daño no se hubiera materializado"*. En otras palabras, que la causa del daño se radica en la participación de estas personas jurídicas ya que ellas facilitaron sus cuentas bancarias para depositar allí los dineros sustraídos.
- *La concausalidad da lugar a la reducción de la indemnización en la proporción en que contribuyeron al daño.*
1. Señala la Equidad que cuando un daño es el resultado de varias causas y todas o varias de ellas son adecuadas y eficientes para producir el daño, se debe determinar la magnitud de cada una de dichas causas y así, deberán participar proporcionalmente en la reparación del daño.
  2. Al efecto cita al profesor Díez Picazo indicando que, cuando el resultado es producido por la conjunción o yuxtaposición de una serie de condiciones, de manera que solo la suma de todas ellas determina el resultado dañoso, todas deben participar en la reparación.
  3. Que *"cuando el daño no tiene como única causa adecuada o eficiente el hecho del sujeto a quien se demanda, pues su hecho no es el único que contribuyó a la producción del daño, se debe reducir la indemnización a cargo de este en la proporción en que las otras causas adecuadas contribuyeron a la causación de dicho daño"*.

4. Con fundamento en la sentencia del 14 de agosto de 2012 de la Corte Suprema de Justicia<sup>5</sup>, concluye la Equidad que en este caso no se presenta una causalidad conjunta, que se caracteriza porque "*varios hechos tienen la aptitud jurídica suficiente para producir el perjuicio sobreviniente*" y genera la solidaridad prevista en el art. 2344 del C.C., sino refleja una causalidad acumulativa que se presenta cuando "*el hecho lesivo es generado por la acción independiente de varias personas, sin que exista convenio ni cooperación entre sí 'pero de tal suerte que aún de haber actuado aisladamente, el resultado se habría producido...'*", y conduce a la reducción de la indemnización y a su distribución entre los partícipes de conformidad con lo previsto en el art. 2357 del C.C.
  5. Concluye señalando que el presente caso se enmarcaría en un caso de causalidad acumulativa pues todas las causas serían adecuadas para la producción del daño<sup>6</sup>.
  6. No obstante lo anterior a renglón seguido y en clara contradicción de lo escrito, señala que se trata de "*hechos independientes que ninguno por sí solo hubiese tenido la aptitud suficiente para que se hubiese producido el daño padecido por Oracle*".
- *La valoración probatoria de la sentencia es desequilibrada y contraria a las reglas de la sana crítica.*
1. Concluye la Equidad señalando que debería reducirse la condena impuesta al Banco Agrario en la medida en que:
    - a. El Banco Agrario habría sido víctima de un delito fraguado por terceros y, por lo tanto, no puede declarársele civilmente responsable porque una víctima de un delito no puede ser calificada de agente gestor de un daño. En suma, que el daño, según el Banco

---

<sup>5</sup> Radicación 11001 - 31 - 03 - 028 - 2002 - 00188 - 01

<sup>6</sup> Cf. Pág 24 del escrito de sustentación de la apelación por parte de La Equidad.

Agrario, proviene y es imputable exclusivamente a terceros delincuentes y no al Banco Agrario.

- b. Que, en el marco de la acción propuesta, no podía el Juzgado de Primera Instancia acudir a las normas que regulan la actividad bancaria y a la calidad de profesional para valorar la conducta del Banco Agrario, ya que ellas únicamente pueden aplicarse en la medida en que exista una relación contractual. Habiendo sido planteada la controversia en el marco de la responsabilidad extracontractual, y al no haber existido contrato bancario alguno entre Oracle y el Banco Agrario, aquellas normas resultan impertinentes.
- c. Que no se reúnen los requisitos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual ya que, por una parte, no existiría conducta alguna del Banco Agrario que pueda ser calificada como culposa, y por otra no hay nexo causal alguno entre la conducta del Banco Agrario y el daño sufrido por Oracle.
- d. Que el origen del daño sufrido debe encontrarse en el fraude que sufrieron Oracle y los Bancos Davivienda y de Occidente, y particularmente en la conducta de estos Bancos que entregaron los cheques objeto de la consignación sin haber verificado la identidad de las personas que los reclamaron.<sup>7</sup>
- e. En suma, que si no se hubieren entregado dichos cheques, no se habrían consignado en la cuenta de ahorros abierta y, por lo tanto, no se habría producido el daño reclamado por Oracle. De esta

---

<sup>7</sup> Sin que me corresponda la defensa de los Bancos, resalto la incongruencia del argumento pues apoya la exoneración del banco Agrario aduciendo que los Bancos no verificaron la identidad de la persona que reclamó los cheques volteando la cara para no mirar que dicha conducta es la que precisamente se echa de menos por parte del Banco Agrario. Como dice el adagio: mira la paja en el ojo ajeno, pero no la viga en el ojo propio.

manera concluye que el perjuicio se originó en una suma de múltiples conductas ajenas al Banco Agrario.

- f. Que el daño se produjo por causa exclusivamente imputable a Oracle pues dejó fugar información confidencial relativa a sus negocios y cobro de cartera.

*[Espacio dejado en blanco Intencionalmente]*

## **B. Motivos por los cuales debe confirmarse la sentencia recurrida**

El marco y análisis jurídico para resolver la controversia planteada es sencillo, y se hará a continuación:

➤ *La naturaleza de los cheques es esencial para determinar la responsabilidad del Banco Agrario.*

1. Es un hecho pacífico e indiscutible que en favor de Oracle se giraron diversos cheques que tenían tres (3) restricciones que no resultan indiferentes y respecto de los cuales es necesario insistir:
  - a. en primer lugar, estaban girados a favor de Oracle Colombia Ltda;
  - b. en segundo lugar, estaban cruzados, lo cual significa, en los términos del art. 734<sup>8</sup> del Código de Comercio ("C. Cio"), que solo podían ser cobrados a través de un banco; y
  - c. en tercer lugar, en los términos del art. 737<sup>9</sup> del C. Cio no podían ser pagados en efectivo pues contaban con la expresión para ser pagados mediante abono a la cuenta del primer beneficiario.
2. Las anteriores restricciones implicaban que los cheques sólo podían ser cobrados por Oracle, a través de un banco, y mediante el depósito en una cuenta bancaria abierta a su nombre. Si no se cumplían tales condiciones, los cheques no podían hacerse efectivos y, por lo tanto, no podrían trasladarse los recursos desde la cuenta de los giradores –los bancos Davivienda y Occidente– a la cuenta del beneficiario –Oracle Colombia Ltda–.

---

<sup>8</sup> Artículo 734.

El cheque que el librador o el tenedor cruce con dos líneas paralelas trazadas en el anverso, sólo podrá ser cobrado por un banco y se llama cheque cruzado.

<sup>9</sup> Artículo 737.

El librador o el tenedor puede prohibir que el cheque sea pagado en efectivo, insertando la expresión para abono en cuenta u otra equivalente. Este cheque se denomina para abono en cuenta.

3. Dicho en otras palabras: así se hubieren extraviado, o si alguna persona se hubiera hecho a ellos, ya fuera por medios legítimos o no, dicha persona no podía hacer efectivo al derecho literal y autónomo de contenido crediticio incorporado en tales títulos valores (art. 619 C. Cio.<sup>10</sup>) sin contar con un banco que certificara el cumplimiento de las condiciones ya anotadas, y, por lo tanto, no podía hacerse a las sumas de dinero en ellos expresado (art. 624 C. Cio.<sup>11</sup>).
  4. A continuación, se ampliarán estos conceptos y se demostrará cómo los argumentos formulados por la Equidad resultan desacertados jurídicamente.
- Consideraciones jurídicas en torno a los cheques girados con tales restricciones
1. Es propio de los títulos valores que se negocien de acuerdo con la ley de su circulación (art. 625 C. Cio.<sup>12</sup>). Según el art. 651 del C. Cio.,<sup>13</sup> los títulos valores expedidos a la orden –y el cheque es uno de ellos– circulan y se transmiten por el endoso y la entrega del título.

---

<sup>10</sup> Artículo 619.

Los títulos-valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías.

<sup>11</sup> Artículo 624.

El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada.

<sup>12</sup> Artículo 625.

Toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título-valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación

<sup>13</sup> Artículo 651.

Los títulos-valores expedidos a favor de determinada persona, en los cuales se agregue la cláusula a la orden o se exprese que son transferibles por endoso, o se diga que son negociables, o se indique su denominación específica de título-valor serán a la orden y se transmitirán por endoso y entrega del título, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 648.

2. Pero es posible restringir la circulación de un título valor en los términos del art. 715 del C. Cio<sup>14</sup>. Ello sucede cuando el girador señala que el cheque no es negociable, caso en el cual únicamente podrá ser cobrado por su beneficiario inicial. En este caso, el beneficiario no podrá ponerlo en circulación mediante el endoso y este será el único legitimado para cobrarlo, ya sea por ventanilla o a través de un banco comercial.
3. También puede limitarse la forma de pago de los cheques por su creador para que se haga únicamente a través de un banco. En términos del art. 734 del C. Cio ya citado, dicha limitación se encuentra en el llamado cheque cruzado. En este caso se restringe la forma de cobro para que deba realizarse a través de un banco, pero no se limita su negociabilidad. El cheque cruzado puede circular.
4. Las anteriores formas de limitación de la circulación y pago de los títulos valores, pueden combinarse y consignarse simultáneamente. Ello sucede cuando el girador, además de indicar que únicamente puede ser cobrado por su beneficiario inicial, señala que su pago deba efectuarse mediante abono a una cuenta bancaria. En este caso la protección es doble: debe ser pagado al primer beneficiario y únicamente podrá serlo mediante abono a cuenta bancaria de su propiedad y no por ventanilla. Los cheques así limitados, como lo señala el art. 715 del C. Cio., solo podrán cobrarse por conducto de un banco.
5. En sentencia del 23 de octubre de 2012 la Corte Suprema de Justicia se pronunció así:

*"(...) los cheques con sello que limitan su negociabilidad pueden ser de dos modalidades, a saber:*

*Cheque sin sello de cruce y con la leyenda "páguese al primer beneficiario"; "páguese únicamente al primer beneficiario"; "no negociable", u otra equivalente. **La finalidad de este tipo de sello***

---

<sup>14</sup> Artículo 715.

La negociabilidad de los cheques podrá limitarse insertando en ellos una cláusula que así lo indique.

**es limitar la negociabilidad del cheque**; es decir que el banco librado únicamente podrá pagarlo "al primer" beneficiario, sea por canje o por ventanilla, dado que este cheque no puede circular por endoso.

Cheque con sello de cruce y con la leyenda "páguese al primer beneficiario"; "páguese únicamente al primer beneficiario"; "consígnese únicamente en la cuenta del primer beneficiario"; "no negociable"; u otra similar. En este cheque además de estar restringida su negociabilidad también está limitada su forma de pago; **toda vez que el banco librado sólo podrá pagarlo por canje en la cuenta del "primer beneficiario"**, y no puede cobrarse por ventanilla. [Énfasis añadido]

6. Lo propio dijo la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 14 de mayo de 2019 (C.S.J 1697-2019):

*"Resulta incuestionable, entonces, que la circulación y negociabilidad de los cheques podrá ser restringida de manera absoluta o relativa, con la finalidad de impedir que un tercero reclame su importe, como acaece con los cheques librados con la atestación de pagarse «únicamente al primer beneficiario», que no pueden circular por endoso, puesto que el pago únicamente podrá hacerse a quien expresamente se señaló por el librador, bien sea por ventanilla o por consignación en su cuenta, por lo que el banco librado quedará obligado a no realizar ese pago en forma diferente a las señaladas en el título, amen que proceder en contrario lo hace responsable, conforme perentoriamente lo impone el artículo 738 ídem, según el cual «[E]l librado que pague en contravención a lo prescrito en los artículos anteriores, responderá por el pago irregular»."*

7. Se sigue de lo anterior, que un cheque cruzado no puede ser cobrado en forma alguna sin el concurso necesario e indispensable de un banco donde depositarlo.
8. Para que no quede duda alguna de la legitimidad de la reclamación que se ha formulado en la demanda genitora de este proceso, la Circular 29 del 3 de Octubre de 2014, correspondiente a la circular básica jurídica de las entidades sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, aplicable al Banco Agrario, trae en el Capítulo IV del Título Primero de la Parte II, el procedimiento que debe seguirse cuando se trata de este tipo de cheques:

**"1.6.2. Cheques con negociabilidad restringida**

**La negociabilidad de los cheques puede limitarse** en virtud de un mandato legal o **por la inclusión de cláusulas tales como páguese al primer beneficiario o no negociable, obligando a que el cobro se realice por conducto de un banco como lo establece el art. 715 del C.Cio.**

Dicha restricción, no obstante carece de efectos respecto de los títulos al portador, en cuanto no hay posibilidad de establecer una dicotomía entre beneficiario y tenedor, al menos cambiariamente. No así en los títulos nominativos, respecto de los cuales es predicable el endoso en procuración y en donde para efectos del artículo citado, el banco actúa como mandatario al cobro de los beneficiarios del pago, sea porque lo han consignado directamente en el banco cobrador o en otra institución financiera que garantiza al banco cobrador que se abonará en cuenta del beneficiario.

Sin embargo, se ha interpretado que **la restricción de negociabilidad lo que impone para el librado es la obligación de pagar el cheque exclusivamente a la persona que acredite ser el beneficiario del mismo en forma directa o por la vía establecida en el segundo inciso del art. 715 citado anteriormente, es decir por conducto de un banco,** salvo en el caso de una norma legal que limite de manera específica el pago directo al beneficiario, como ocurre con los cheques fiscales que sólo podrá pagarse abonando su valor en la cuenta que la entidad pública mantenga en el banco librado o en el establecimiento de crédito consignatario.

**La restricción impuesta por norma legal o por disposición de autonomía particular puede ser igualmente complementada con la inclusión de otras cláusulas como el cruzamiento general o especial o la indicación de que el cheque fue emitido para abono en cuenta.**

### **1.6.3. Canje de cheques con negociabilidad restringida**

**Toda entidad financiera** autorizada por la ley para recibir cheques en consignación con cláusula de negociabilidad restringida **debe hacer una revisión cuidadosa del título, desde el punto de vista formal, con el propósito de verificar si quien lo recibe o el titular de la cuenta en la cual está consignando, es el legitimado para ejercer el derecho incorporado en el título respectivo.**

En estos términos **cuando una entidad crediticia envíe por canje cheques con negociabilidad restringida, consignados en las cuentas de sus clientes, debe certificar al banco**

**librado que el título fue consignado en la cuenta del primer beneficiario**, mediante la imposición del sello mecánico en el que se indique tal circunstancia (ejemplo: *Certifícase consignación de este cheque en cuenta del primer beneficiario*).

Respecto de los cheques consignados en cuentas de entidades autorizadas por la ley para recibir cheques en consignación (cooperativas de ahorro y crédito, y otros), **la certificación que éstas hagan surtirá efectos ante el banco que reciba el documento para presentarlo al canje y ante el banco librado.**

.....

1.6.4. Procedimiento para el pago de cheques con negociabilidad restringida y para abono en cuenta

El cheque para abono en cuenta, a diferencia del anterior es libremente negociable, salvo que expresamente se limite su circulación por medio de una cláusula en tal sentido. **La restricción para este tipo de títulos está dada en su forma de pago, ya que solo constituye un pago válido aquél que se realice mediante un asiento contable en la cuenta corriente o de ahorros que el tenedor lleve en el banco librado, siendo inválido el pago en efectivo.** [Énfasis añadido]

9. Por lo tanto, para que sean abonados los derechos crediticios incorporados en un cheque cuya negociabilidad se encuentra restringida en la forma descrita, se requiere de la participación *sine qua non* de un banco. Sin este será imposible hacerlos valer. Basta con transcribir lo expuesto por la Superintendencia Financiera en el Concepto 2000016046-1 de Junio de 2000:

*"Sobre las restricciones a la negociabilidad de los cheques ha manifestado la Corte Suprema de Justicia:*

*'(...) este cheque común y corriente puede encontrarse restringido en su negociabilidad en forma absoluta o relativa. Lo uno acontece cuando se trata de un 'cheque no negociable', **evento en el cual, además de no poderse negociar, su tenedor legítimo solo puede cobrarlo por conducto de un banco y no por ventanilla** (art. 715 inc. 2º C. Co.), tal y como acontece con los cheques a los cuales se les inserta la cláusula correspondiente (vr. Gr. 'no negociable' 'este cheque no es negociable') o lo dispone la ley, como ocurre con el 'cheque expedido o endosado a favor del banco*

*librado' (art. 716 C. Co). Y lo otro sucede con la restricción que sólo afecta a la negociabilidad misma del cheque y la no presentación y forma de cobro, tal y como ocurre cuando se le incluye la cláusula 'páguese únicamente al primer beneficiario' caso en el cual este último no puede negociarlo y solo él puede cobrarlo, bien en forma directa presentándolo en la ventanilla o bien por conducto de un banco a través de la cámara de compensación".<sup>15</sup>*

***Por lo tanto resulta evidente que las restricciones a la negociabilidad de un cheque y en particular las establecidas en cheques para abono en la cuenta del primer beneficiario, buscan impedir que un tercero reclame el importe del título valor. Dichos instrumentos no pueden ser negociados por el beneficiario y su pago se atiende mediante la consignación efectuada por éste en su cuenta, recaudo que se hace a través de la Cámara de Compensación.***

...

***Es por ello que las disposiciones anotadas radican en la institución contractualmente obligada a la prestación de dicho servicio la responsabilidad de establecer si de quien se recibe el cheque o el titular de la cuenta en que se está consignando es el legitimado para ejercer el derecho en él incorporado.***

*Ciertamente, tal certificación sólo puede ser emitida por aquella entidad con la cual se ha celebrado el respectivo contrato de cuenta, considerando que ésta, como ejecutora del mismo, es a quien corresponde verificar la atención de las condiciones de circulación del título y la legitimidad de quien pretende exigir su importe, en atención a la misma naturaleza de la cláusula restrictiva (para abono en cuenta del primer beneficiario).” [Énfasis añadido]*

5. Como se desprende con claridad de lo expuesto, le corresponde a la entidad financiera receptora de un cheque con estas restricciones, verificar que a quien se le está consignando el cheque es la persona legitimada para cobrar el cheque.
6. Dicho deber fue quebrantado por el Banco Agrario al permitir la apertura de una cuenta de ahorros sin verificar en debida forma su existencia y

---

<sup>15</sup> Sentencia de Febrero 15 de 1991

representación, motivo por el cual Oracle ha señalado que el Banco Agrario es responsable civilmente, por la vía extracontractual frente a Oracle, ya que autorizó la apertura irregular de una cuenta de ahorros donde se depositaron dichos cheques –que como se dijo no podían ser cobrados por medio diferente del de una cuenta bancaria, sirviendo así de vehículo y pavimentando la vía para que personas diferentes de Oracle dispusieran de esos dineros.

7. En el marco jurídico expuesto, las restricciones impuestas en los cheques únicamente podían ser superadas si el tercero tenedor de los cheques, legítimo o ilegítimo, llegaba a contar con una cuenta bancaria (corriente o de ahorros) cuya titularidad coincidiera con el nombre del beneficiario del cheque y tuviera acceso a su manejo a través del cual pudiera sustraer los recursos depositados. De lo contrario tendría un documento que no podía circular, ni podía hacerse efectivo. Aquí es donde aparece como necesaria y trascendente, la conducta culposa del Banco Agrario como originadora del daño causado a Oracle, tal como se acredita a continuación.

➤ *El patrón de conducta exigida a los Bancos para la apertura de una cuenta de ahorros*

1. En toda operación de apertura de cualquier cuenta bancaria se demanda un especial y cuidadoso proceder por parte de la entidad financiera. En el presente caso fue con su conducta que el Banco Agrario abrió camino para que terceros ajenos a Oracle pudieran apropiarse de los dineros correspondientes, teniendo únicamente unos documentos sin ninguna posibilidad de hacerlos efectivos en dinero.
2. ¿Cuáles son las reglas que rigen la apertura de una cuenta bancaria y en particular, cuáles son las reglas autoimpuestas por el Banco Agrario? En primer lugar, se tiene la Circular Básica Jurídica No. 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera. En los términos del art. 4.2.2.1.8 del Título IV Capítulo IV de la Parte I se les ordena a todas las entidades financieras –y el Banco Agrario no está excluido– a:

*"Prever procesos para **llevar a cabo un efectivo, eficiente y oportuno conocimiento de los clientes actuales y potenciales, así como la verificación de la información suministrada y sus correspondientes soportes**, atendiendo como mínimo los requisitos establecidos en el presente instructivo".*

3. Así mismo, los arts. 4.2.2.2. y 4.2.2.2.1 de la Circular 29 de 2014 (según el texto vigente en el momento de la apertura de la cuenta de ahorros y antes de su modificación por la circular 27 de 2020) les imponían a las entidades financieras la obligación de implementar mecanismos *"que les permitan **como mínimo** efectuar un **adecuado conocimiento del cliente**"*
4. A su turno, el Manual de Apertura que Banco Agrario había adoptado para llevar a cabo la apertura de toda cuenta de ahorros enseña que Banco Agrario debe confirmar *"toda la información suministrada por el solicitante, dejando evidencia escrita y firmada por parte del funcionario que hizo la verificación de los datos."* <sup>16</sup>
5. Se reitera que conforme a las disposiciones reglamentarias que regulan la actividad financiera, la apertura de cuentas bancarias demanda un riguroso proceso para contar con un **efectivo, eficiente y oportuno conocimiento del cliente**, así como implementar un adecuado proceso para llevar a cabo la **verificación de la información suministrada y sus soportes**.
6. Lo propio se infiere del Manual de Apertura del Banco Agrario al imponerle a su funcionario la obligación de **confirmar** toda la información suministrada por quien se presentó ante el banco para abrir una cuenta de ahorros. Más adelante se observará cómo dicho deber fue estruendosamente ignorado.

---

<sup>16</sup> Ver manual del Banco Agrario que obra en el expediente digital en las páginas 292 y siguientes del archivo denominado "03Tomo2Folios0492-0791" ubicado en la carpeta "01PrimeraInstancia", subcarpeta "Anexo", subcarpeta "001CuadernoPrincipial, Subcarpeta "01. TOMO II - C1".

7. Se demanda entonces una especial y estricta conducta, que de no atenderse debidamente puede generar daños a terceros, lo cual hace incurso a la entidad financiera en la responsabilidad civil y por lo tanto en la obligación de resarcir los perjuicios de conformidad con los arts. 2341 y ss del C.C.
8. Dicha labor y obligación debía ser atendida en adecuada forma, acorde con la naturaleza de la actividad que desarrolla y, por lo tanto, si en dicha tarea se incurrió en una gestión defectuosa debido a su negligencia y ello ocasiona un daño a un tercero –a persona distinta de aquella con la cual se entabla la relación comercial– se incurre en responsabilidad civil extracontractual. En dichas labores, la entidad financiera debe actuar con especial celo dada la condición de profesional especializado como lo ha dicho la jurisprudencia nacional. Si en tal actividad actúa con negligencia o descuido, incurrirá en culpa.
9. La culpa ha sido tradicionalmente definida como el error de conducta en el cual no hubiera incurrido un hombre prudente y diligente colocado en las mismas condiciones en las que se encontraba el demandado. Usualmente, para determinar si ha existido culpa del demandado, debe compararse su conducta con aquella que hubiere tenido un buen padre de familia, caracterizada por la diligencia y cuidado que emplea una persona ordinariamente en la atención de los negocios propios, tal y como se define la culpa leve en el Art. 63 del C.C.
10. De los profesionales se demanda una diligencia particular: la derivada de sus especiales conocimientos y de las condiciones particulares de su ciencia o arte. Se conocen como las reglas "*Lex Artis*", es decir, ese "*conjunto de reglas técnicas a las que ha de ajustarse la actuación de un profesional en ejercicio de su arte u oficio.*"
11. En materia bancaria, la jurisprudencia ha sido particularmente rigurosa respecto de la prudencia y diligencia exigida a las entidades financieras. Es

así como la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de abril de 2018 –curiosamente en un caso de **responsabilidad civil extracontractual** en el que el demandado fue también el Banco Agrario y fue encontrado responsable con motivo de la apertura irregular de una cuenta bancaria (Cajacopi vs. Banco Agrario – SC 1230 - 2018)– dijo lo siguiente:

*"(...) las entidades financieras que desempeñan dicha labor, así como gozan de algunas prerrogativas propias de su ejercicio y una posición de supremacía frente al usuario, también adquieren ciertas obligaciones para con este, debido al alto riesgo social que esa actividad conlleva.*

*Uno de estos deberes **atañe a la especial diligencia que deben observar** en desarrollo de las actividades mercantiles (...) y dentro de ellas **en el ejercicio de controles y adopción de procedimientos dirigidos a la debida y completa identificación de sus clientes y de quienes utilizan el servicio público** para realizar operaciones financieras, tendiente a impedir o minimizar los riesgos que su omisión puede provocar"*

12. Más adelante en la misma sentencia, la Corte Suprema de Justicia insistió en el punto y concluyó que les corresponde a los bancos asumir los riesgos derivados de esta actividad cuando ellos se materializan, habiendo señalado:

*"(...) como el servicio público prestado por los bancos, es de interés público e implica riesgo social, ... su desempeño impone una indiscutible profesionalidad, idoneidad y experiencia.*

*El profesionalismo, continuidad, trascendente función social y provecho pecuniario, entre otras características de la actividad bancaria, permiten suponer, no solo que cuentan con un conocimiento especializado, idoneidad y experiencia, **sino que, por el riesgo, de suyo creado con su ejercicio y la confianza pública generada, tienen diseñados y puestos en práctica procedimientos pertinentes y suficientes para garantizar la prevención, el control y la seguridad de las operaciones propias de su labor.***

*Es por ello que, a la hora de juzgar el cumplimiento de sus obligaciones, **se impone hacerlo con mayor rigurosidad respecto de cualquier otro comerciante común o de gestión ordinaria**, toda vez que la entidad bancaria como organización empresarial de actividad especializada, debe estar preparada para precaver, evitar y controlar el daño proveniente de su labor..."*

(...)

*El ejercicio de la actividad profesional bancaria le impone a la entidad, en principio, **soportar las contingencias de su tarea, a menos que se demuestre (...) una causa extraña capaz de fracturar el nexa causal***"

13. En dicha sentencia la Corte Suprema de Justicia recogió lo que en providencias anteriores ya había expresado –véanse sentencias de la Corte Suprema de Justicia SC 16496-2016, SC 18814-2016, SC 076 - 2004, SC 201 - 2006 entre otras– de las cuales se rescata el siguiente aparte:

*"En ese orden de ideas, a la hora de apreciar la conducta de uno de tales establecimientos -ha dicho la Corte- es necesario tener presente **que se trata de un comerciante experto en la intermediación financiera**, como que es su oficio, que maneja recursos ajenos con fines lucrativos y en el que encuentra depositada la confianza colectiva y **por tales razones se le exige obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria**, para impedir que sean quebrantados los derechos patrimoniales de titulares de cuentas de ahorro y corrientes de cuya apertura y manejo se encarga. **De todo lo anterior se deriva, necesariamente que en la materia impera un 'modelo particular de responsabilidad profesional del banco'**"*

14. La Superintendencia Financiera también comparte la anterior posición. En la Resolución No. 1140 del 4 de septiembre de 2018<sup>17</sup> –por la cual, dicho sea de paso, se le impuso una sanción al Banco Agrario– dijo:

*"Las Entidades Vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia **deben contar con procedimientos para obtener un conocimiento efectivo, eficiente y oportuno de todos sus clientes actuales y potenciales, así como para verificar la información y soportes que la sustenten y en particular aquella que ha sido consignada en el respectivo formulario de vinculación.***

(...)

***En ese sentido, las instituciones sujetas a vigilancia deben cerciorarse y realizar un conocimiento efectivo, preciso y***

---

<sup>17</sup> Cf. archivo denominado "15ContestaciónDavivienda" del expediente digital ubicado en la carpeta "01PrimeraInstancia", subcarpeta "Anexo", Subcarpeta "015Llamado GarantíadeBancoDaviviendayOtros")

**oportuno del potencial cliente con quien posiblemente van a trabar relaciones contractuales”.**

15. El fallo de primera instancia acertadamente en su parte motiva hizo énfasis en la especial carga de diligencia que reposa sobre las entidades financieras, y con base en ello, concluyó en la existencia de responsabilidad del Banco Agrario.
  16. De lo anterior se infiere la inexactitud de la afirmación de la Equidad en cuanto señala que debe dejarse de lado el patrón de conducta propio de un profesional como modelo para valorar el proceder del Banco Agrario, cuando dio paso a la apertura de la cuenta de ahorros señalando que únicamente es posible utilizar dicho modelo cuando se juzga un incumplimiento contractual. No: los bancos, en todas sus actividades financieras (apertura de cuentas, cumplimiento de transacciones y acuerdos bancarios, etc), ya sea frente a terceros o frente a sus clientes, deben actuar con el rigor de un profesional bancario.
  17. Es tan absurdo el argumento de la Equidad que equivaldría a decir que no se puede juzgar la conducta de una empresa de transporte con el rigor asignado a los profesionales del ramo cuando causan daños a terceros originados en un accidente, pues únicamente se puede utilizar cuando se les reclama por parte de uno de los pasajeros.
- Hechos acreditados en el proceso que demuestran la culpa del Banco Agrario. Las irregularidades en la apertura de la cuenta de ahorros
1. En la apertura de la cuenta de ahorros el Banco Agrario incurrió en evidentes y notorios yerros de conducta. Su proceder fue a todas luces negligente, descuidado, ligero y omisivo, ajeno a los deberes propios de la actividad bancaria, y de allí que acertó el Juzgado de 1ª Instancia en hallar en ello una conducta culposa.
  2. Veamos si el Banco Agrario atendió las buenas prácticas en la apertura y conocimiento del cliente para autorizar la apertura de la cuenta de ahorros

que sirvió de canal para la consignación de los cheques. Se encuentran acreditados en el proceso los siguientes hechos:

✓ El Banco Agrario no verificó la autenticidad del certificado de existencia y representación legal que se le presentó pudiéndolo y debiéndolo hacer.

- a. A partir de la implementación de los certificados de existencia y representación legal electrónicos, las Cámaras de Comercio adoptaron mecanismos de confirmación de su expedición y autenticidad. Ello fue deliberadamente ignorado y omitido por el Banco Agrario como se explica a continuación.
- b. Para la apertura de la cuenta de ahorros se le presentó al funcionario del Banco Agrario un certificado de existencia y representación legal que decía haber sido expedido por medios virtuales (Cf. Anexo No. 7 de la Demanda). En él se señala que el documento presentado "cuenta con un código de verificación que le permite ser validado solo una vez ingresando a [www.ccb.org.co](http://www.ccb.org.co)"

\*\*\*\*\*  
ESTE CERTIFICADO FUE GENERADO ELECTRONICAMENTE Y CUENTA CON UN CODIGO  
DE VERIFICACION QUE LE PERMITE SER VALIDADO SOLO UNA VEZ, INGRESANDO A  
WWW.CCB.ORG.CO  
\*\*\*\*\*

- c. Si el Banco Agrario hubiera procedido como un profesional diligente y acucioso, y hubiera tenido la precaución de "**llevar a cabo un efectivo, eficiente y oportuno conocimiento de los clientes actuales y potenciales, así como la verificación de la información suministrada y sus correspondientes soportes**" como lo ordena el ente regulador de la actividad financiera y lo reitera su propio Manual de Apertura, hubiera destinado menos de un par de minutos para corroborar la autenticidad del documento allegado.

- d. De haberlo hecho, como lo sugería y proponía la Cámara de Comercio de Bogota, se habría llevado una tremenda sorpresa: **que dicho código era falso y no existía y, por lo tanto, que el certificado no había sido expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, de manera que no servía para acreditar la existencia y representación legal de Oracle en los términos del art. 117 del C. Cio**<sup>18</sup>.

"4. Si el Código de Verificación 051652230119F, inserto en el "certificado" cuya fotocopia acompaño, y que figura expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, Sede Centro el 23 de Diciembre de 2016 ¿corresponde a un código de verificación válido?".

**Respuesta:** Una vez revisada la plataforma de expedición de certificados electrónicos se evidencia la inexistencia de solicitud para el código de verificación 051652230119F, en razón a que el certificado de existencia y representación legal identificado con dicho código no fue expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.

- e. En otras palabras, se habría cerciorado con facilidad que la existencia de Oracle Colombia Ltda no estaba debidamente acreditada y, por lo tanto, que no se podía admitir como cliente del Banco Agrario a una entidad con base en tal certificado de existencia y representación legal.
- f. A pesar de los riesgos que el Banco Agrario conoce relacionados con su actividad bancaria, no dio curso al proceso de verificación del código suministrado por la Cámara de Comercio de Bogotá para constatar la autenticidad del certificado. Así lo confirmó el representante legal del Banco Agrario quien en su declaración de parte afirmó que tan sólo debía verificar la fecha de expedición del certificado y que este no superara los 30 días (Cf. 1.50 minutos y

---

<sup>18</sup> Artículo 117.

La existencia de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán con certificación de la cámara de comercio del domicilio principal, en la que constará el número, fecha y notaría de la escritura de constitución y de las reformas del contrato, si las hubiere; el certificado expresará, además, la fecha y el número de la providencia por la cual se le concedió permiso de funcionamiento y, en todo caso, la constancia de que la sociedad no se halla disuelta.

Para probar la representación de una sociedad bastará la certificación de la cámara respectiva, con indicación del nombre de los representantes, de las facultades conferidas a cada uno de ellos en el contrato y de las limitaciones acordadas a dichas facultades, en su caso.

siguientes de su declaración). ¡Vaya forma de actuar! Lo contrario recomienda la prudencia, la propia Cámara de Comercio y el perito Jorge Arango que señaló que hacerlo era una sana práctica.

- g. El procedimiento omitido era bastante simple de cumplir. Se atendía en 5 sencillos pasos que no tardaban más de un par de minutos. Consistía en ingresar a la página web de la Cámara de Comercio, seleccionar trámites y consultas y en la casilla "certificados electrónicos" ingresar el código suministrado para conocer su autenticidad. Que fácil de adelantar.
- h. Este trámite (según procedimiento de esa época) se describió con claridad en la respuesta de la Cámara de Comercio al derecho de petición elevado por Oracle.<sup>19</sup>
- i. De haber adelantado tan elemental y sencilla tarea, habría obtenido el siguiente resultado según lo certificó la Cámara de Comercio:

*"Una vez revisada la plataforma de expedición de certificados electrónicos se evidencia la **inexistencia** de solicitud para el Código de Verificación 0516522301119F, **en razón a que el certificado de existencia y representación legal identificado con dicho código no fue expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá** (Folio 137 del documento ya citado).*
- j. ¿Cómo puede entonces sostenerse, como lo hace con singular desparpajo la Equidad, que no existe actuar culposo del Banco Agrario, que su proceder fue inmaculado y que el Banco Agrario es una víctima inocente –como en el cuento de Caperucita Roja– de unos hábiles delincuentes?
- k. De haber efectuado la debida verificación, o de haber seguido los resultados que esta arrojaba –si es que el Banco Agrario lo hizo– los

---

<sup>19</sup> Cf. Páginas 92 y ss y 136 y ss del archivo denominado "01Tomo2Folios0001-0491" de la carpeta "01PrimeraInstancia", Subcarpeta "Anexo", Subcarpeta "001CuadernoPrincipal", Subcarpeta "01. TOMO II - C1" del expediente digital)

resultados habrían llevado al Banco Agrario a negar la apertura de la cuenta de ahorros clausurando en forma definitiva el vehículo para que los cheques, con las restricciones anotadas, fueran cobrados.

- I. De haberlo hecho, el Banco Agrario habría llegado a una conclusión irrefutable: que dicho certificado –que el Banco Agrario aceptó sin miramiento alguno y que tan solo verificó que llevara una fecha de expedición no superior a 30 días– no había sido expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá y, por lo tanto, no podía servir para acreditar ni la existencia, ni la representación legal de Oracle, ni tampoco la condición de apoderados de las personas que se presentaron ante el Banco Agrario y que este admitió. Es decir, debiendo realizar un conocimiento efectivo del cliente y pudiéndolo hacer, no lo hizo.
- m. Como con descuido no hizo la verificación, o se apartó de los resultados si es que lo hizo, el Banco Agrario dio luz verde a la apertura de la cuenta y con ello pavimentó el camino para que los delincuentes, tenedores de unos cheques que hasta ese momento no tenían futuro alguno para hacerlos efectivos, pudieran cobrarlos y disponer de los recursos.
- n. De no haber mediado el actuar culposo, negligente, descuidado y omisivo del Banco Agrario y de sus funcionarios, no se habría abierto la cuenta de ahorros **y no hubiera sido posible, de ninguna manera, porque la ley lo impide** (art. 715 C. Cio.), el cobro por parte de terceros ajenos a Oracle de los cheques que estaban restringidos en su pago y circulación. Los cheques hubieran quedado en manos de terceros sin posibilidad alguna de hacer efectivo el derecho en ellos incorporado. Habría sido necesario, a lo sumo, tramitar el proceso de cancelación y reposición de título valor.

✓ *El Banco Agrario no solicitó ni verificó el poder con el cual dijeron actuar las personas que se presentaron en sus oficinas.*

- a. Si en gracia de la discusión se hiciera caso omiso del punto anterior, se acreditó en el proceso que el Banco Agrario actuó con negligencia pues tampoco verificó el poder con el cual dijeron obrar las personas que se presentaron ante las oficinas del Banco Agrario como representantes legales de Oracle según el certificado espurio.
- b. Cuando se dice actuar a través de apoderado, las disposiciones regulatorias del sistema financiero, y la elemental prudencia, imponen verificar el poder o mandato que se invoca. Incluso el propio manual del Banco Agrario dispone que "*El Banco **confirma** toda la información suministrada por el solicitante*".<sup>20</sup>
- c. En español y de acuerdo con el significado asignado por la Real Academia de la Lengua, el verbo confirmar, que es la conducta que se autoimpuso el Banco Agrario en su Manual de Apertura, significa "**Corroborar la verdad**". ¿Puede afirmarse que efectivamente lo hizo? ¿Corroboró la verdad? No.
- d. En el certificado espurio que el Banco Agrario aceptó, aparece en la página 8ª vuelto una certificación **-que es inexacta y no se encuentra en el texto de la escritura pública-** en la cual se señala que mediante la escritura pública No. 3613 del 24 de octubre de 2016 de la Notaría 11, Oracle había otorgado poder a Juan Novoa y Andrés Jaramillo para la apertura y manejo de cuentas bancarias.

---

<sup>20</sup> Ver manual del Banco Agrario que obra en el expediente digital en las páginas 292 y siguientes del archivo denominado "03Tomo2Folios0792-1091" ubicado en la carpeta "01PrimeraInstancia", subcarpeta "Anexo", subcarpeta "001CuadernoPrincipial, Subcarpeta "01. TOMO II - C1".



y completa del poder otorgado por Oracle, corresponde a la copia que reposa en la Cámara de Comercio y obra en el expediente <sup>21</sup>

- g. Si hubiera solicitado el documento, y si lo hubiera a lo menos leído, habría encontrado que dicho poder no existía y no formaba parte de la mencionada escritura pública, entre otras razones, porque contenía un poder distinto y verdadero otorgado por Oracle para el manejo y apertura de cuentas bancarias en favor de Gregory L. Hilbrich, Edward Patterson y Thomas Grant<sup>22</sup> en cuyo caso debían actuar al menos 2 de ellos. Tampoco le llamó la atención ni le despertó curiosidad que en el certificado presentado existieran "2 poderes" en el mismo sentido y para los mismos propósitos.
- h. Es más: el perito Jorge Arango en su declaración confirmó que solicitar y revisar los poderes constituye una sana y recomendable práctica bancaria, lo cual difiere de la penosa declaración del representante legal del Banco Agrario quien, sin mirar detenidamente la ley, ni su propio Manual de Apertura, afirmó erróneamente que la obligación legal del Banco llegaba hasta la recepción y revisión (sin verificación) del certificado de existencia y representación legal para constatar que no hubiera sido expedido más allá de 30 días. En eso se apoya la Equidad para sostener que la conducta del Banco Agrario fue diligente y apropiada.
- i. Por ello falló el Banco Agrario en lo que el propio apoderado del Banco Agrario, en la contestación de la demanda reformada, describió como una obligación de tal entidad. Allí dijo el Dr. Herrera:

---

<sup>21</sup> Cf folios 138 y ss del archivo denominado "01Tomo2Folios0001-0491" de la carpeta "01PrimeraInstancia", Subcarpeta "Anexo", Subcarpeta "001CuadernoPrincipal", Subcarpeta "01. Tomo II - C1" del expediente digital

<sup>22</sup> Cf folios 149 y ss del archivo denominado "01Tomo2Folios0001-0491" de la carpeta "01PrimeraInstancia", Subcarpeta "Anexo", Subcarpeta "001CuadernoPrincipal", Subcarpeta "01. TOMO II - C1" del expediente digital

**"(...) lo que podía hacer [el Banco Agrario] e hizo (???) era constatar lo que se estaba comprobando con la certificación de existencia y representación legal que se le estaba aportando"** <sup>23</sup>

- j. ¿En verdad lo hizo? ¿En verdad constató lo que decía el certificado? Si lo hizo, ignoró deliberadamente los resultados. Si no lo hizo, obró negligentemente.
- k. Tales anomalías, siendo fácilmente identificables por el Banco Agrario, no lo fueron por la desidia, complicidad o pereza de sus funcionarios quienes no se tomaron la 'molestia' de verificar o corroborar la autenticidad de los documentos presentados, ni constatar la información que se desprendía del certificado de existencia y representación legal allegado.
- l. Si efectivamente hubiera revisado la escritura pública No. 3613 del 24 de Octubre de 2016 de la Notaría 11 de Bogotá, habría podido constatar que en **ningún aparte de dicha escritura contiene autorización o poder conferido a Juan Manuel Novoa y a Andrés Jaramillo Caballero para abrir cuentas de ahorros en los términos de que da cuenta el certificado de existencia y representación legal que fue admitido por el Banco Agrario.**
- m. En la declaración del representante legal del Banco Agrario se señaló que, para identificar adecuadamente el cliente, bastaba con verificar que el certificado de existencia y representación legal no tuviera más de 30 días de expedido y atender una llamada telefónica a la dirección indicada en los formularios. Señaló que eso era suficiente para cumplir la obligación de tener **un conocimiento pleno del cliente** y cumplir con su manual de vinculación que contenía un "check list".

- n. Lo anterior constituye un despropósito descomunal para un profesional como lo es un banco estatal. Su labor, tal y como lo señalaba el manual de apertura de cuentas, imponía la obligación de **confirmar** "toda" la información del cliente, como lo ordena la Sección 4.1.1. de su propio Manual de Apertura y dejar de ello constancia escrita, documento que no puede soslayarse.<sup>24</sup>.
  - o. En él se indica con claridad que es obligatorio verificar la documentación allegada y se señala que la "Oficina/Asesor Comercial/Oficial Operativo" deben "**identificar plenamente al cliente**" (Cf. Documento citado en el literal anterior). El Banco Agrario violó inclusive, su propio manual y las reglas de apertura de cuentas.
  - p. No contento el Banco Agrario con tal proceder, la Equidad finca su alegato arguyendo que no requería de mayor verificación más allá de constar que el certificado tuviera una vigencia de no más de 30 días de expedición.
- ✓ Otras anomalías acreditadas en el proceso sobre la desidia, ligereza y descuido del Banco Agrario.
- 1. El Banco Agrario tampoco verificó la autenticidad del acta societaria suministrada. Al expediente se allegó copia tomada directamente de los libros oficiales de Oracle (Cf. Anexo No. 13 de la Demanda) que demuestra con claridad que el acta presentada por quienes abrieron la cuenta de ahorros no corresponde a la verdadera.
  - 2. Tampoco verificó si los estados financieros venían auditados por quienes tenían la condición de revisores fiscales de la sociedad, pues a pesar de

---

<sup>24</sup> Cf. manual del Banco Agrario que obra en el expediente digital en las páginas 293 y siguientes del archivo denominado "03Tomo2Folios0492-0791" ubicado en la carpeta "01PrimeraInstancia", subcarpeta "Anexo", subcarpeta "001CuadernoPrincipial, Subcarpeta "01. TOMO II - C1"

que en el certificado espurio se indicaba que tal condición la ostentaba Ernst & Young Audit S.A.S. a través de Paula Andrea Mejía y de Julie Maritza Ojeda, el Banco Agrario admitió balances y estados financieros "certificados" por Fernando Villa como contador.

3. Tampoco verificó las fechas de los estados financieros, pues se utilizaron los estados financieros del año 2014 siendo que la cuenta de ahorros se abrió en el año 2017. Lo apropiado hubiera sido que se exigieran los del año 2016.
4. Tampoco verificó la dirección de operaciones de la sociedad Oracle (que debía conocerla pues de tiempo atrás sostenía relaciones comerciales), pues mientras que en el certificado de existencia y representación legal espurio que se presentó a consideración del Banco Agrario se anunciaba que era la Calle 127 A No. 53 A – 45, en algunos apartes de la información entregada por quienes dijeron actuar en nombre de Oracle, se señaló como dirección la Calle 85 No. 22 -70 (inexistente por demás según certificación de la Oficina de Catastro de Bogotá que se acompañó con la Demanda).
5. En otros apartes, los suscribientes informaron que, como empleados de Oracle laboraban en la Calle 21 No. 8 – 81 de Bogotá. Que fácil era confrontar y verificar la información para atender el deber de conocimiento de cliente y la magnitud de sus negocios.
6. Es más: pasó por alto la relación comercial que de tiempo atrás ata al Banco Agrario con Oracle como proveedor de servicios. ¿Acaso de dicha relación no surge un conocimiento preciso y puntual de Oracle, de su importancia en el mercado de los servicios tecnológicos, de sus representantes, de su domicilio y oficinas, y de la dimensión de sus operaciones tecnológicas?
7. En suma, el Banco Agrario no constató el certificado que le entregaron; no pidió el poder que supuestamente facultaba a quienes acudieron a sus oficinas para abrir la cuenta a nombre de Oracle; no verificó los estados financieros allegados; no verificó la dirección. Se limitó a recibir un

certificado con vigencia de 30 días y a realizar una llamada al teléfono que le suministraron los propios delincuentes. Incurrió así en una evidente falta de cuidado y diligencia ajena a la que se demanda de un profesional bancario.

8. El proceso de apertura de una cuenta corriente o de ahorros no puede limitarse simplemente a completar un formulario. Dicha labor tiene especial significación en el conocimiento del cliente que le permitan optar, en forma razonada y apropiada, entre establecer relaciones comerciales con una persona natural o jurídica o no. Así lo ha sostenido la Superintendencia Financiera:

***"Es así que una adecuada, precisa, oportuna, suficiente y diligente aplicación de los mecanismos de conocimiento del cliente le permite la identificación o individualización plena de la persona natural o jurídica que se pretende vincular a las entidades vigiladas, así como establecer la veracidad y consistencia de la información suministrada, identificar la actividad económica de sus clientes, así como el marco de su operación regular, las características de las transacciones en que involucran corrientemente y el perfil que les corresponde para advertir el segmento del mercado al cual pertenecen y las posibles transacciones que pueden realizar dentro del universo que los describe y bajo el producto o servicio suministrado por la entidad vigilada.***

*Lo anteriormente expuesto tiene como objetivo principal identificar oportunamente cualquier transacción que no se acomode al perfil respectivo, **que no guarde coherencia con su actividad, con la normalidad de sus transacciones, con las características usuales de sus operaciones o con la información suministrada para la vinculación**, situación que comportaría activar todos los procedimientos y controles para normalizar la operación o efectuar los reportes a que hubiere lugar.*

***El proceso de vinculación de un cliente, debe llevar a la entidad vigilada al proceso de adopción de la decisión de entablar relaciones comerciales y contractuales con los sujetos de derecho, de manera oportuna y suficientemente informada, soportada y con el fin de contar con todos los elementos de juicio necesarios para optar por prestar sus servicios de manera óptima y con toda la información requerida para que el sistema de administración del riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo funcione***

*satisfactoriamente y en cumplimiento de la normativa sobre el particular.*<sup>25</sup>

9. No haber efectuado tan elementales verificaciones y haber actuado como lo hizo, en contravía de los deberes de un profesional bancario, dio paso a la apertura irregular de una cuenta de ahorros a nombre de "Oracle Colombia Ltda", permitiendo que los cheques que habían sido girados por Davivienda y Occidente a favor de Oracle para el pago de diversos servicios de tecnología, con cruce y sellos restrictivos en su negociabilidad, pudieran ser depositados en esa cuenta y desde allí sustraídos los fondos por aquellas personas a quienes el Banco Agrario les dio luz verde para actuar.
10. El Banco Agrario de esta manera, allanó de manera determinante y definitiva el camino para que los recursos fueran sustraídos del patrimonio de Oracle a quien legítimamente pertenecían.
11. Es evidente entonces que el elemento subjetivo de la responsabilidad civil extracontractual se encuentra acreditado, como fue debidamente reconocido por el fallo de primera instancia.

✓ *El Nexo causal*

1. Es conocido que para la configuración de la responsabilidad civil y por lo tanto para que se abra curso la acción resarcitoria, se requiere de un nexo causal entre la conducta del demandado y el daño causado. Significa lo anterior que el daño debe explicarse por la conducta dañosa del demandado.
2. La Equidad ha sostenido que, además de que su conducta en la apertura de la cuenta de ahorros fue diligente y cuidadosa –cuyas pruebas ciertamente brillan por su ausencia como se ha explicado previamente– de no admitirse lo anterior, no puede endilgársele responsabilidad pues la causa del daño no puede encontrarse exclusivamente en el actuar del

---

<sup>25</sup> Cf. Concepto No. 2014111116-001 del 7 de enero de 2015

Banco Agrario sino en la concurrencia con la conducta de terceros delincuentes, de los bancos Davivienda y Occidente, de la propia Oracle y de las empresas que finalmente se hicieron a los recursos.

3. Se ha señalado que, dadas las características de los cheques y de cara a la responsabilidad civil extracontractual, la sustracción de los cheques por los delincuentes resulta inane para hacerlos efectivos toda vez que, estando en sus manos, sin contar con una cuenta bancaria donde depositarlos a nombre de Oracle Colombia Ltda, son meros documentos sin capacidad alguna de hacerse efectivos. Este punto es fundamental y tiene que ser suficientemente claro para el Tribunal, pues es allí donde surge el actuar culposo del Banco Agrario generador de la responsabilidad civil extracontractual y por ende el nexo causal con el daño producido.
4. En efecto, el solo extravío o la pérdida de un cheque de esta naturaleza, es inane si no hay una cuenta bancaria en la cual depositar el cheque. Como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

*"... La experiencia señala que la sustracción de cheques oficiales y el desvío de fondos públicos suceden con más frecuencia de lo deseado, y aunque así no debieran pasar las cosas, en verdad el sistema de salvaguardas del cheque fiscal, **casí torna intrascendente su pérdida, pues nada vale ese título para quien lo halle o sustraiga, ya que en verdad está prohibida su circulación, o al menos reducida al acto de simple cobro entre bancos, si es que se cumple lo que la ley manda al respecto, es decir, que sólo puede ser cobrado por el beneficiario único, lo que en este caso no aconteció por culpa evidente del banco demandado.***

*En esta dimensión de las cosas, **la culpa del banco que paga un cheque fiscal a persona diferente de su beneficiario es independiente de todo evento anterior, pues precisamente la tenencia indebida de un cheque fiscal carecería en absoluto de significado para el detentador, como quiera que tal instrumento, creado y entregado aunque a persona distinta de su beneficiario, nada vale en manos ajenas.***

***Por el contrario, el instrumento adquiere significado económico, potencialmente generador de efectos dañinos, cuando el banco admite, contra toda prohibición legal, pagarlo a persona distinta de su beneficiario exclusivo. Dicho a manera de tropo, un cheque fiscal en manos de quien no es su beneficiario***

*exclusivo es como un explosivo sin detonante, pues el poder destructor viene de la conducta del banco y no del desvío material del cheque fiscal o de su sustracción."*

5. Diversas teorías han tratado de explicar el nexo causal: la de la equivalencia de las condiciones; la de la causa eficiente; la de la causa adecuada y la de la imputabilidad objetiva. La jurisprudencia colombiana se ha inclinado por la teoría de la causalidad adecuada, que fue acertadamente la acogida por el despacho en el fallo de primera instancia y que la explican Mazeaud y Tunc así:

*"(...) es preciso reconocer que todos los acontecimientos que desempeñan un papel en la realización de un perjuicio **no representan en él un papel decisivo**, un papel verdaderamente creador; **todos no producen verdaderamente el daño...***

*Sin dudas, si el peatón atropellado en la calle por el chofer imprudente de un automóvil, no se hubiere encontrado en ese momento preciso en el sitio exacto en que se produjo el accidente, ese accidente no habría tenido lugar, pero ello no impide [reconocer] que la circunstancia de que se encontrara allí en ese instante no ha desempeñado en papel **preponderante** en la realización del daño. Por el contrario, ese papel lo ha desempeñado la imprudencia del chofer."*

*Aparece claramente la necesidad de realizar una separación: afirmar que no es suficiente que un acontecimiento haya desempeñado un papel en la realización de un daño para que sea tenido en cuenta, desde el punto de vista de la responsabilidad civil, como causa de ese daño; y rechazar todos aquellos **que no han desempeñado un papel preponderante**, que en consecuencia no han producido verdaderamente el daño, **que no han sido la causa generadora**.*

6. En decisión del 9 de julio de 2007, la C.S.J. señaló que conforme al criterio de la causalidad adecuada "tan solo pueden estimarse efectos de una causa aquellos que según **las reglas del sentido común y de la experiencia suelen ser su resultado normal**; es decir, **no es suficiente 'establecer la participación de distintos hechos o cosas en la producción del daño' sino que es necesario 'precisar y determinar la idoneidad de la culpa o del riesgo** ... para producir normalmente el hecho dañoso' de tal forma que al ser 'analizadas en **abstracto** las circunstancias en las que se produjo el daño, **se determina en concreto cuál o cuáles de ellas, según el normal devenir de las cosas, fueron causa eficiente del**

**daño, descartando aquellas que sólo favorecieron la producción del resultado o que eliminaron un obstáculo para el mismo”.**

7. En sentencia del 26 de septiembre de 2002 la Corte Suprema de Justicia precisó el alcance de la teoría de la causalidad adecuada en los siguientes términos que hacen total claridad de cuáles son los hechos que deben considerarse como generadores del daño:

*“... en la indagación que se haga –obviamente luego de ocurrido el daño– debe realizarse una prognosis que de cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, **se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan el resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud**”<sup>26</sup>*

8. En pocas palabras, entendiendo que en la producción del daño pueden concurrir diversos acontecimientos, se deben recoger aquellos que generalmente son **apropiados o adecuados para la producción del daño**.
9. Descendiendo al caso en concreto cuál es la causa adecuada o idónea *per se* para explicar el daño generado a Oracle: ¿el pago de servicios tecnológicos mediante cheques restringidos en su negociabilidad? ¿el robo o sustracción de los cheques? ¿el seguimiento que el acreedor haga de su cartera? ¿la entrega a posteriori y una vez sustraídos los recursos a personas ajenas a Oracle? o ¿la apertura irregular de la cuenta de ahorros por parte del Banco Agrario? Sin lugar a dudas la última que estaba a cargo del Banco Agrario quien, teniendo del deber jurídico de evitar el daño, pudiéndolo hacer, no lo hizo.
10. Como se dijo, los 6 cheques materia de este proceso, se encontraban limitados de 3 maneras: mediante el cruce en los términos del Art. 734 del C. Cio, lo cual implicaba que debían cobrarse a través de un banco,

---

<sup>26</sup> Corte Suprema de Justicia, Septiembre 26 de 2002.

mediante la leyenda de ser pagaderos únicamente al primer beneficiario, únicamente podían ser cobrados por Oracle; y señalando que el pago debía hacerse mediante un depósito en una cuenta bancaria de Oracle.

11. Como lo sostuvieron diversas declaraciones y los distintos funcionarios de los Bancos, se trata de un mecanismo de pago seguro pues nadie, distinto del primer beneficiario y a través de una cuenta bancaria podía hacerlos efectivos. Restringida de esta manera su negociabilidad y circulación, tales cheques, en poder de un tercero, sea que hubiera accedido a ellos de manera fraudulenta o de forma legítima, no podían ser cobrados por dicho tercero de ninguna forma sin la necesaria participación de un banco.
12. La tenencia de tales cheques en poder de personas ajenas a su beneficiario no tiene la condición de hecho desencadenante o preponderante del daño ni constituye un antecedente que *per se* pueda producirlo. Dicha tenencia, de no mediar una cuenta bancaria resulta inane. A lo sumo daría lugar al proceso de cancelación y reposición del título valor a que se refiere el Art. 803 del C. Cio. en concordancia con el Art. 398 del C.G.P.
13. A veces de la jurisprudencia citada, es la apertura del canal bancario a través de la autorización de la cuenta de ahorros por parte del Banco Agrario la que juega un papel preponderante, desencadenante y trascendente en la realización del daño.
14. Ya lo dijo la jurisprudencia en sentencia del 2005 de la Corte Suprema de Justicia, en proceso donde se debatió la responsabilidad de un banco comercial que abrió una cuenta a nombre de una persona donde se depositaron irregularmente unos cheques fiscales, es decir, cheques que tenían una circulación restringida y que vale la pena repetir:

*"... el sistema de salvaguardas del cheque fiscal casi torna **intrascendente** su pérdida, pues nada vale ese título para quien lo halle o sustraiga, ya que en verdad está prohibida su circulación, o al menos reducida al acto de simple cobro entre bancos, **si es que se cumple lo que la ley manda al respecto**, es decir, que sólo puede ser cobrado por el beneficiario único, ..."*

*(...) la tenencia indebida de un cheque fiscal carecería en absoluto de significado para el detentador, como quiera que tal instrumento, creado y entregado aunque a persona distinta de su beneficiario, **nada vale en manos ajenas.***

*Por el contrario, **el instrumento adquiere significado económico, potencialmente generador de efectos dañinos, cuando el banco admite, contra toda prohibición legal, pagarlo a persona distinta de su beneficiario exclusivo.** Dicho a manera de tropo, un cheque fiscal en manos de quien no es su beneficiario exclusivo es como un explosivo sin detonante, pues **el poder destructor viene de la conducta del banco y no del desvío material del cheque fiscal o de su sustracción.***

15. Como se ve con claridad en la anterior exposición jurisprudencial, los cheques extendidos con limitaciones en su negociabilidad no son potencialmente generadores de efectos dañinos. Tampoco que se encuentren en manos de terceros que se hubieren hecho a ellos por medios fraudulentos. Lo es, la conducta negligente del banco que, con su proceder, permitió canalizarlos a través de una cuenta abierta en contravía de los más elementales cánones de la prudencia bancaria y ajena a cualquier tipo de profesionalismo en su gestión.
16. Por lo tanto, la sustracción de los cheques no constituye la causa adecuada del daño que da origen a la responsabilidad civil extracontractual, pues es evidente que sin la existencia de una cuenta bancaria los cheques sustraídos no se hubieran podido hacer efectivos. Pregúntese señores Magistrados: ¿pueden unos delincuentes hacer efectivos unos cheques frente al girador si los cheques se encuentran cruzados (art. 734 del C. Cio) y con la instrucción de ser pagaderos exclusivamente en una cuenta bancaria del primer beneficiario (art 737 C. Cio) **si no cuentan** con una cuenta bancaria que aparezca abierta a nombre de dicho beneficiario? La respuesta es concluyente: de ninguna manera.
17. En línea con lo anterior, volvamos a hacernos la pregunta con una pequeña variación: ¿pueden terceros hacer efectivos unos cheques frente al girador si los cheques se encuentran cruzados (art. 734 del C. Cio) y con la instrucción de ser pagaderos exclusivamente en una cuenta bancaria del

primer beneficiario (art 737 C. Cio) **si cuentan** con una cuenta bancaria que aparezca abierta a nombre de dicho beneficiario? La respuesta es concluyente: sí los podrán cobrar y hacer efectivos.

18. Véase como la conclusión varía dependiendo de la existencia o ausencia de la cuenta bancaria. Por lo tanto, si en la apertura de la cuenta se incurrió negligencia o descuido, es evidente que el daño causado tuvo su origen en la conducta del banco. Es la causa adecuada del daño. Es decir, facilitó o propició, con su conducta negligente, la consumación final de la defraudación al permitir la creación del vehículo necesario para que los delincuentes pudieran hacer efectivos los cheques. El evento determinante y trascendente fue la apertura negligente de la cuenta de ahorros, siendo entendido que frente a la víctima –Oracle Colombia Ltda– surge con claridad como causa del daño.
19. Pero aun si pudiera encontrarse un nexo con la conducta de los delincuentes, la responsabilidad del Banco Agrario resulta evidente en razón de la solidaridad legal consignada en el art. 2344 del C.C. que enseña que *"si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas es solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa"*.
20. Nadie desconoce que los delincuentes incurrieron en culpa o dolo. Pero también incurrió en culpa el Banco Agrario y esa es la que se juzga. Y en tal escenario el art. 2344 del C.C. establece que *"si un delito o **culpa** ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas **será solidariamente responsable de todo perjuicio** procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355"*.
21. Dicha solidaridad creada por la ley permite al acreedor en los términos del art. 1568 del C.C. perseguir *"a cada uno de los deudores .... el total de la deuda"*, norma que se acompaña con lo dicho en el art. 1571 del C.C. según el cual **"el acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores"**

**solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio,**  
*sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de la división”.*

22. Por consiguiente, si pudiera afirmarse que la operación de defraudación se inició con la sustracción por unos delincuentes de los cheques, siguió con la apertura de la cuenta y concluyó con el retiro de los fondos en favor de múltiples empresas, es evidente que el acreedor –Oracle Colombia Ltda– puede **a su arbitrio** perseguir a cualquiera de los involucrados: contra quienes sustrajeron los cheques; o contra los funcionarios del Banco Agrario que irregularmente abrieron la cuenta; o contra quienes recibieron los fondos.
23. En apoyo de lo anterior debo transcribir lo expuesto en decisión de la H. Corte Suprema de Justicia sobre la materia que resulta más que suficiente para cerrar el punto:

*“4.2.1. Es incontrastable, conforme lo prevé el artículo 2344 del Código Civil, en materia de responsabilidad civil extracontractual, es principio general, cuando hay pluralidad de sujetos obligados, se predica la solidaridad pasiva, sin importar que el mismo resultado dañino sea atribuido a una o a varias conductas separables entre sí.*

*La última hipótesis concierne con la llamada coautoría, en cuyo caso, al decir de la Corte, el “(...) deber indemnizatorio ha de catalogarse como concurrente y, por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios responsables que a ella le son extraños y respecto de los cuales cuenta con una verdadera opción que le permite demandarlos a todos o a aquél de entre ellos que, de acuerdo con sus intereses, juzgue más conveniente (...)”*

*(...)*

*Además, por cuanto la posibilidad del damnificado de reclamar a todos o a cada uno de los responsables solidarios, tiene como mira garantizar a aquél la reparación integral de los daños causados. Si los agentes dañosos son demandados por separado, tiene sentado esta Corporación, “(...) en tesis general, no da lugar a que se comunique la respectiva definición judicial en relación con los demás sujetos (...) que no han sido demandados o que lo son en otro*

*proceso; salvo, claro está, en lo que sea para evitar que haya un doble o múltiple pago de la indemnización”.*<sup>27</sup> [Énfasis añadido]

24. Sostiene la Equidad que el juzgado de 1ª instancia erró pues no tuvo en cuenta la concausalidad del daño, ya que con base en la sentencia ya citada ha debido se trata, en palabras de la apoderada de la Equidad, de *"una causalidad acumulativa, pues fueron causas independientes unas de otras, no realizadas de manera conjunta ni con el concurso o convenio de todos los sujetos involucrados y que todas ellas son adecuadas para la producción del daño."*
25. Olvida convenientemente la apoderada de la Equidad, en la transcripción de la sentencia en que apoya su silogismo, los siguientes apartes que refuerzan lo expuesto en el presente memorial:

*"Otro evento que cae bajo la órbita de las concausas tiene lugar cuando el resultado dañoso se produce **por la confluencia consecutiva o alternativa de varios hechos o actos que, a pesar de tener injerencia en la producción natural de la consecuencia, no resultan jurídicamente relevantes porque solo una de ellas se considera con aptitud suficiente para endilgar responsabilidad, excluyendo o eliminando a todas las demás.** En este caso la concausalidad se predica únicamente en el ámbito natural, toda vez que en la esfera del derecho solo una causa tendrá trascendencia normativa. Esta situación da lugar, entonces, a un tipo de causalidad disyuntiva.*

(...)

*Como puede observarse, la fijación del nexo de causalidad **es la labor del juez que permite identificar los hechos que revisten verdadera trascendencia normativa** y que, posteriormente, harán parte de la premisa menor del silogismo jurídico; por lo que su estudio atañe a circunstancias de facto, es decir a una reconstrucción histórica de los supuestos de hecho que surgen del caudal probatorio recopilado en la actuación.*

*Ahora bien, **para establecer ese nexo de causalidad es preciso acudir a las reglas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al sentido de la razonabilidad, pues solo éstos permiten aislar, a partir de una serie de***

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona. Octubre 6 de 2015. SC 13594-2015

***regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica que pueda ser razonablemente considerado como la causa del daño generador de responsabilidad civil.”***

26. Vista la solidaridad extracontractual no puede entonces aplicarse la divisibilidad de la obligación prevista en el inciso 1º del art. 1568 del C.C. que es lo que pretende la Equidad al solicitar que se divida la responsabilidad al solicitar que exista una distribución de la indemnización. La solidaridad como lo señala el inciso 2º de la mencionada disposición permite al acreedor solicitar la totalidad de la obligación a cualquiera de los deudores.
  
27. Pero aún, si en gracia de la discusión, se hubiere pretermitido la labor de seguimiento de la cartera –lo cual no es cierto ni es aceptado por Oracle– ¿cuál hubiera sido el efecto de ello si los cheques, en caso de hurto o extravío, únicamente podían cobrarse por el primer beneficiario –Oracle Colombia Ltda– y a través de un banco comercial? ¿Era, a voces de la sentencia citada párrafos arriba un evento *‘idóneo per se’* para causar el daño? Ciertamente no pues así hubiere existido un retraso en la reclamación de los cheques –circunstancia que no se encuentra acreditada– dicha demora no es idónea por sí misma para generar el daño dadas las restricciones impuestas en los cheques.

**C. Conclusiones**

En razón a lo expresado y en lo que toca con la condena impuesta al Banco Agrario que la Equidad pretende sea desestimada o reducida, solicito al Tribunal confirmar en todas sus partes la sentencia recurrida.

Atentamente,



**Luis Carlos Gamboa Morales**

T.P. No. 26.141

C.C. No. 3.228.859