



Señores

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá

Magistrado Jaime Chavarro Mahecha

E. S. D.

| | |
|------------------------------|--|
| Ref. - | 110013103040 2018 00601 01 – Demanda Verbal de Responsabilidad Extracontractual |
| Demandante. | Oracle Colombia Ltda. |
| Demandado. | Banco Agrario de Colombia S.A. |
| Llamados en garantía: | Banco Davivienda S.A. y otros. |
| Asunto. | Descorrimiento recursos de apelación interpuestos contra sentencia de primera instancia. |

Sebastián Ortegón Obando, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.070.011.830 y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 271.520 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de abogado inscrito a la sociedad Tobar & Romero Abogados S.A.S. identificada con el NIT No. 900.125.045 3, firma apoderada del Banco Davivienda S.A. en el proceso de la referencia, me dirijo a usted con el fin de pronunciarme sobre los recursos de apelación interpuestos y sustentados por Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo; Banco Agrario de Colombia S.A.; Oracle Colombia Ltda.; los administradores Adriano Azevedo Da Silveira, Hellen Vanessa Carrillo Quirós, Jorge Humberto Arias Bedoya, Carlos Arguindegui y Julián Amaya Betancur; y Banco de Occidente S.A., en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD

Mediante auto de fecha 6 de diciembre de 2024 proferido por el Magistrado Sustanciador Jaime Chavarro Mahecha se admitieron los recursos de apelación interpuestos por Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo (“Equidad Seguros”); Banco Agrario de Colombia S.A (“Banco Agrario”), Oracle Colombia Ltda (“Oracle”), los administradores Adriano Azevedo Da Silveira, Hellen Vanessa Carrillo Quirós, Jorge Humberto Arias Bedoya, Carlos Arguindegui y Julián Amaya Betancur, (“los Administradores”); y Banco de Occidente S.A. (“Banco de Occidente”), en contra de la sentencia de primera instancia.

Equidad Seguros, los Administradores y Oracle presentaron, por correo electrónico, la sustentación del recurso de apelación el 13 de diciembre de 2024 y, por su parte, Banco de Occidente y Banco Agrario lo hicieron el 16 de diciembre de 2024



Teniendo en cuenta que por secretaria se corrió el traslado de las sustentaciones de los recursos el 14 de enero de 2025 y de conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 el término para descorrer los traslados es de 5 días, este escrito se presenta oportunamente.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS RECURSOS APELACIÓN

A continuación, describiremos el traslado de las sustentaciones de los recursos de apelación interpuestos:

A. MANIFESTACIÓN SOBRE LOS REPAROS DE EQUIDAD SEGUROS

Los reparos propuestos por Equidad Seguros no tienen vocación de prosperidad por las siguientes:

1. BANCO AGRARIO ES CIVILMENTE RESPONSABLE POR LOS DAÑOS CAUSADOS A ORACLE

La recurrente intenta justificar la ausencia de responsabilidad del Banco Agrario, haciéndolo ver como una víctima de engaño por parte de terceros para la apertura de la cuenta. Perdiendo de vista que el Banco Agrario es una entidad financiera y debido a las actividades que realiza, debe cumplir con una carga especial de diligencia y prudencia para evitar daños.

Es evidente que el Banco Agrario estaba actuando como una entidad financiera al momento de la apertura de la cuenta por personas ajenas a Oracle, por lo que le es exigible el comportamiento profesional propio de la función que estaba llevando a cabo. Así quedó demostrado en la declaración del Representante Legal del Banco Agrario donde aceptó que la apertura de la cuenta constituía un ejercicio de la actividad financiera por parte del Banco Agrario¹.

En el caso concreto, el Banco Agrario debía, entre otras cosas, conocer efectiva, eficiente y oportunamente al cliente que contrató los servicios de apertura de la cuenta. Así estaba previsto en la Circular Básica Jurídica 007 de 1996 de la Superintendencia Financiera:

Artículo 4.2.2 Procedimientos:

Las entidades deben establecer los procedimientos aplicables para la adecuada implementación y funcionamiento de los elementos y las etapas del SARLAFT. Los procedimientos que en esta materia adopten las entidades deben cumplir, como mínimo, con los siguientes requisitos:

(...)

¹ Ver expediente Primera Instancia, Tomo III, grabación audiencia 045 (2:23:52)

g) 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.

Artículo 4.2.2.1.1. Conocimiento del cliente El SARLAFT debe contar con procedimientos para obtener un conocimiento efectivo, eficiente y oportuno de todos los clientes actuales y potenciales, así como para verificar la información y los soportes de la misma.(...)

Debido al alto riesgo social de las actividades que las entidades financieras, como Banco Agrario- desarrollan, “tienen una carga especial de diligencia y prudencia tendientes a evitar daños suyos, a los ahorradores y a la comunidad”²; así como el deber de realizar “el ejercicio de controles y adopción de procedimientos dirigidos a la debida y completa identificación de sus clientes”³.

El Banco Agrario incumplió su deber de implementar controles y procedimientos que le permitieran identificar efectiva, eficiente y oportunamente a su cliente para evitar que terceros ajenos a Oracle abrieran una cuenta a su nombre. Una muestra de ello es el negligente actuar que tuvo al momento de la apertura de la cuenta, ya que realizó una confirmación errónea de los datos suministrados por las personas ajenas a Oracle, situación que fue corroborada por el funcionario⁴. Además, el Representante Legal de Banco Agrario declaró que el procedimiento utilizado para abrir la cuenta es el formulario que contiene la confirmación de datos errónea que hizo el Banco Agrario⁵, es decir, que existe pleno conocimiento y aceptación de la negligencia.

Equidad Seguros alega que se probó que Banco Agrario actuó de acuerdo a sus protocolos y manuales, sin embargo, este argumento no puede llevar a concluir la ausencia de responsabilidad de Banco Agrario. Por el contrario, el hecho de que, pese haber seguido los protocolos de la entidad, no se lograran identificar plenamente al cliente, sino por el contrario llevara a una identificación errónea de este, solo deja ver que los protocolos del Banco Agrario no cumplían el propósito de identificar efectiva, eficiente y oportunamente al cliente.

A los expertos financieros, como Banco Agrario, se les exige la debida diligencia y cuidado necesario para las actividades que desarrollan y, en consecuencia, la Corte Suprema de Justicia ha establecido:

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1230-2018 del 25 de abril de 2018. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1230-2018 del 25 de abril de 2018. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta.

⁴ Apertura Cuenta de Ahorro y Cuenta Corriente. Ver expediente Primera Instancia Tomo III, documento 002 tomo 3, pág. 262.

⁵ Expediente Primera Instancia, Tomo III, grabación 45, minuto 2:25:10.

Hay una presunción de culpa –dice la Corte- en quien no las satisface (las obligaciones) en el modo y tiempo debidos, porque el incumplimiento es un hecho o una omisión que afecta el derecho ajeno⁶.

Así las cosas, al existir una presunción de culpa, “para exonerarse de responsabilidad **no le basta probar el caso fortuito, sino también que empleó la diligencia**, o cuidado debido para hacer posible la ejecución de su obligación”⁷. Esto quiere decir que, para desvirtuar la presunción de culpa de Banco Agrario frente a Oracle, era necesario que en el marco del proceso se probara que había actuado con debida diligencia, lo cual no sucedió.

Resultaba imposible probar la debida diligencia del Banco Agrario ante los evidentes errores en que incurrió durante la apertura de la cuenta objeto del litigio, tales como: (i) no verificar el código del certificado de existencia y representación de Oracle que se presentó para la apertura de la cuenta; (ii) omitir verificar en debida forma la escritura pública mediante la cual Oracle otorgó poder a personas distintas a las que acudieron, supuestamente en nombre de Oracle, para abrir cuentas bancarias; (iii) el Banco Agrario tomó como base para la apertura de la cuenta estados financieros y declaraciones de renta de Oracle del año 2014, cuando la cuenta se abrió en 2017⁸.

De esta manera, si el Banco Agrario hubiera actuado conforme a los estándares que le son exigidos como entidad financiera, no hubiera permitido la apertura de la cuenta objeto del litigio y las personas ajenas a Oracle no hubieran podido consignar los recursos incorporados en ellos ni mucho menos disponer de los mismos. Por este motivo, no tiene sentido alguno que Equidad Seguros intente desestimar la decisión del a-quo afirmando que no tuvo en cuenta la concausalidad en la ocurrencia del daño, cuando el daño solo pudo ser evitado si el Banco Agrario hubiese cumplido con sus obligaciones.

Aunque Equidad Seguros argumenta que la conducta de las personas que recibieron los fondos retirados de la cuenta del Banco Agrario fue determinante para configurar el daño sufrido por Oracle, ha quedado más que claro que la única conducta que derivó en el daño fue la del Banco Agrario.

La recurrente en apelación en aras de alegar la reducción de la indemnización del artículo 2357 del Código Civil, afirma que Oracle se expuso imprudentemente al daño porque no manejaba adecuadamente la información confidencial. Olvidando nuevamente que el Banco Agrario fue quien no asumió los procedimientos que le son exigidos para identificar a sus clientes, actuando negligentemente y obviando la carga de prevenir este tipo de sucesos por la experticia y alto riesgo de su actividad.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC1697 del 14 de mayo de 2019. M.P. Margarita Cabello Blanco.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 7 de abril de 1967. Reiterada en: Sentencia SC1697 del 14 de mayo de 2019.

⁸ Interrogatorio de Davivienda al Representante Legal de Oracle. Tomo III, grabación 045, minuto 39:30.

No puede culpar la recurrente a Oracle por el negligente actuar del Banco Agrario, que estaba en la obligación de establecer los procedimientos adecuados para verificar y controlar la información que poseía de sus usuarios/clientes:

*“unos altos y especiales cargas o cumplimiento de estándares de seguridad, diligencia, implementación de mecanismos de control y verificación de las transacciones e incluso de seguridad de la confiabilidad de la información y preservación de la confiabilidad, es natural que la asunción de tales riesgos no les corresponda a los clientes que han encomendado el cuidado de parte de su patrimonio a tales profesionales, de ahí que sea ellos quienes deban asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos”.*⁹

El Banco Agrario al ejercer su actividad financiera tiene pleno conocimiento de los riesgos que ello implica, por esa razón, carece completamente de sentido alegar una supuesta exposición imprudente de Oracle para lograr una reducción en la indemnización, cuando el daño fue provocado exclusivamente por su negligencia. De ninguna manera puede excusarse al Banco Agrario, mucho menos cuando ni siquiera logró desvirtuar la presunción de culpa.

2. BANCO DAVIVIENDA ACTUÓ CON DEBIDA DILIGENCIA

Pese a que en el anterior punto quedó plenamente demostrado que el daño solamente fue producto del negligente actuar de Banco Agrario, vale la pena reiterar la debida diligencia con la que actuó el Banco Davivienda, para que no quede ninguna duda sobre ello. Lo anterior, tomando en consideración que la recurrente presenta –sin ningún fundamento- como otro de sus reparos la concausalidad entre las supuestas conductas negligentes del Banco Davivienda y la causación del daño a Oracle.

Para empezar, resulta necesario recordar que los cheques objeto de disputa que Davivienda le entregó a Oracle no tienen ninguna relación con servicios prestados por Davivienda como entidad financiera, debido a que Oracle no era un cliente de Davivienda, sino un proveedor de servicios de tecnología. Así quedó demostrado con: i) el interrogatorio de parte del Representante Legal de Oracle donde aceptó que Oracle prestaba servicios informáticos a Davivienda¹⁰; ii) los contratos suscritos entre Oracle y Davivienda para la prestación de servicios de tecnología¹¹; y iii) la certificación que Oracle no tienen ningún producto con Banco Davivienda¹².

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC5176-2020 de 18 de diciembre de 2020. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁰ Expediente Primera Instancia, Tomo III grabación 45, minuto 31:00.

¹¹ Expediente Primera Instancia, Tomo III, documento 76, carpeta exhibición documental, carpeta contratos Oracle.

¹² Documento 76, carpeta Informes, informe solicitado por la Corporación EEC, adjunto punto 3

Igualmente, quedó acreditado que los cheques objeto de disputa que Davivienda entregó a Oracle no tienen ninguna relación con los servicios prestados por Davivienda como entidad financiera, prueba de ello es el interrogatorio de parte de parte al Representante Legal de Oracle donde respondió que los cheques no estaban relacionados con servicios de Davivienda como Entidad Financiera¹³ y el informe del Representante Legal de Davivienda al cuestionario de Equidad Seguros¹⁴.

El reparo de Equidad Seguros está completamente alejado de la realidad, ya que Davivienda actuó en debida forma al entregar los cheques, por los siguientes motivos:

- a) Davivienda y Oracle no acordaron un procedimiento especial para la entrega de los cheques, tal y como consta en los contratos suscritos entre ellos para la prestación de servicios informáticos de tecnología¹⁵.
- b) No existe norma alguna que regule la manera en que un banco debe entregar cheques a sus proveedores, muchos menos una que excluya la posibilidad de hacerlo mediante cheques cruzados y con sellos restrictivos.
- c) Davivienda cumplió a cabalidad con su Procedimiento de Administración de Pagaduría vigente al momento de los hechos.

Los cheques entregados por Davivienda a Oracle eran extremadamente seguros al ser cruzados y tener sellos restrictivos, conforme a las exigencias de los Procedimientos 410 y 420 de Pagaduría de Davivienda¹⁶. Punto que también fue aclarado en el interrogatorio de parte del representante legal del Banco Davivienda donde declaró que la entidad giró los cheques de la manera más cautelosa posible con cruce y sellos restrictivos que limitaron (i) su negociabilidad, (ii) su forma de cobro y (iii) su forma de pago¹⁷.

Con todo esto, es evidente que Davivienda actuó en debida forma y de ninguna manera su actuar tuvo incidencia en la ocurrencia del daño a Oracle.

3. LA VALORACIÓN PROBATORIA ES ADECUADA Y CONFORME A LA SANA CRÍTICA

Equidad Seguros afirma que el Despacho no le atribuyó efecto jurídico alguno a las conductas de Oracle, sus proveedores (Banco Davivienda y Banco de Occidente) y de las personas que recibieron el dinero que había sido depositado en la cuenta abierta de manera fraudulenta.

Sobre este punto, vale la pena recordar que la atribución de la responsabilidad recae únicamente sobre el Banco Agrario, debido a que el incumplimiento de sus obligaciones

¹³ Interrogatorio de Parte al Representante Legal de Oracle practicado por Davivienda. Tomo III, grabación 045, minuto 46:43.

¹⁴ Tomo III, documento 081, carpeta Informes, carpeta Informe solicitados por Equidad Seguros.

¹⁵ Tomo III, documento 081, carpeta Exhibición documental, carpeta Contratos con Oracle

¹⁶ Procedimientos 410 y 420 de Pagaduría de Davivienda vigentes al momento de los hechos. Ver Expediente Primera Instancia, Anexo, carpeta 015 Llamado en Garantía de Banco Davivienda, documento 15 Contestación Davivienda, folio 82.

¹⁷ Expediente Primera Instancia, Tomo III grabación 53, minuto 02:02:00 a 02:05:00.

como experto bancario provocó el daño causado a Oracle. De lo contrario, si su actuar hubiese sido diligente, no hubiera ocurrido el daño y no existiría la presente disputa.

Tal como se mostró, obran en el expediente pruebas de que el Banco Agrario efectivamente estaba actuando como entidad financiera, por lo que Equidad Seguros no puede alegar que hubo una valoración probatoria inadecuada, en tanto que precisamente por haber demostrado el régimen especial de responsabilidad y no existir prueba de la diligencia de Oracle es que hay lugar a la condena en contra del Banco Agrario.

La conducta de Oracle no afecta la responsabilidad del Banco Agrario, si este último no logró desvirtuar la presunción de culpa y acreditar su debida diligencia, no puede ahora el recurrente alegar un desequilibrio en la valoración probatoria.

4. LA SENTENCIA ES CONGRUENTE

La apelante argumentó que se violó el principio de congruencia, debido a que supuestamente el Banco Agrario delimitó el alcance de los llamamientos en garantía a los amparos contenidos en la Sección I, bajo los cuales la sentencia de primera instancia encontró que no existía cobertura.

Dicha postura carece de sustento puesto que, si bien en los llamamientos en garantía, el Banco Agrario mencionó de manera específica varios amparos de la póliza, como la cobertura por "Falsificación de Cheques y Otros Documentos", esto no significa que el llamante haya excluido otras coberturas de la póliza que podrían ser igualmente aplicables a los hechos del caso.

La Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SC4257-2020¹⁸, ha sostenido que el principio de congruencia de la sentencia es un principio clave del debido proceso, que exige que la decisión del juez se ajuste a los hechos, pretensiones y defensas presentadas, sin exceder ni omitir lo que corresponde resolver. En este caso, la decisión de primera instancia de darle aplicación a la cobertura consagrada en la sección II del contrato de seguros es adecuada, puesto que, está debidamente relacionada con los amparos contratados.

La póliza de seguro es un instrumento complejo que abarca múltiples riesgos, y, por tanto, el Banco Agrario podría haber limitado su reclamación a ciertos amparos en el llamamiento, pero sin excluir implícitamente otros riesgos cubiertos. El hecho de que en la sentencia de primera instancia se haya desestimado la cobertura en la Sección I de la póliza no puede interpretarse como una limitación automática respecto a la Sección II, pues el juez tiene la obligación de analizar la totalidad del contrato y las coberturas disponibles.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC4257 del 9 de noviembre de 2020. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. [Enlace](#)

En este sentido, el argumento de la apelante sobre la violación del principio de congruencia carece de fundamento, ya que la simple mención de ciertos amparos específicos en el llamamiento en garantía no implica una exclusión automática de otras coberturas de la póliza.

B. MANIFESTACIÓN SOBRE LOS REPAROS DEL BANCO AGRARIO

Los reparos propuestos por el Banco Agrario no están llamados a prosperar por las siguientes razones:

1. EL BANCO AGRARIO ES CIVILMENTE RESPONSABLE: NO LOGRÓ PROBAR SU DEBIDA DILIGENCIA, NI DESVIRTUAR LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

a. Banco Agrario no logró desvirtuar la presunción de culpa

El apelante afirma que no existe prueba de la mala fe de Banco Agrario, ni nexo de causalidad alguno que permita atribuir la responsabilidad de la entidad, y que -supuestamente- el despacho aplicó presupuestos normativos de la responsabilidad contractual cuando las pretensiones versaban sobre la responsabilidad extracontractual.

Al respecto, deben hacerse varias aclaraciones, para empezar, en el caso de estudio para declarar la responsabilidad de Banco Agrario no era necesario probar la mala fe, bastaba con demostrar que había olvidado los procedimientos mínimos exigidos, y en consecuencia, no había obrado conforme a la debida diligencia de la actividad financiera que ejerce.

Ahora bien, en ningún momento, se ha debatido la buena fe del Banco Agrario, simplemente se ha hecho saber que no cumplió con el estándar especial de diligencia y cuidado que le es exigido por el riesgo inherente a sus actividades.

Debe recordarse que quedó ampliamente demostrado que el Banco Agrario estaba actuando como una entidad financiera al momento de la apertura de la cuenta por personas ajenas a Oracle, con la declaración del Representante Legal del Banco Agrario donde aceptó que la apertura de la cuenta constituía un ejercicio de la actividad financiera por parte del Banco Agrario¹⁹. Esto nos permite concluir que le es exigible la obligación de conocer efectiva, eficiente y oportunamente al cliente que contrató los servicios de apertura de la cuenta, prevista en la Circular Básica Jurídica 007 de 1996 de la Superintendencia Financiera.

De la misma manera, al ejercer actividades financieras el Banco Agrario debe controlar y adoptar procedimientos dirigidos a la debida y completa identificación de sus cliente^{s20}, justamente para evitar que situaciones como la que ocasionaron esta disputa se presenten. Es evidente que el Banco Agrario incumplió con estos deberes, pues al momento de la apertura de la cuenta realizó una confirmación errónea de los datos suministrados por las personas

¹⁹ Ver expediente Primera Instancia, Tomo III, grabación audiencia 045 (2:23:52)

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1230-2018 del 25 de abril de 2018. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta.

ajenas a Oracle, que fueron corroborados por el funcionario²¹, punto confirmado por el Representante Legal de Banco Agrario declaró que el procedimiento utilizado para abrir la cuenta es el formulario que contiene la confirmación de datos errónea que hizo el Banco Agrario²². Esto, es muestra de que la misma entidad tiene pleno conocimiento de los errores que cometió durante la apertura de la cuenta.

El recurrente presenta como otro de sus reparos que fue probada la diligencia y el cuidado con los que supuestamente actúo el Banco Agrario, y que la parte actora no cumplió con la carga demostrativa de la culpa que atribuía en la demanda.

En relación con la diligencia, el apelante no detalla la manera en qué supuestamente se probó. La Corte Suprema de Justicia ha establecido que existe una presunción de culpa en quien no las satisface (las obligaciones) en el modo y tiempo debidos, porque el incumplimiento es un hecho o una omisión que afecta el derecho ajeno. Por lo tanto, al Banco Agrario, “*para exonerarse de responsabilidad **no le basta probar el caso fortuito, sino también que empleó la diligencia, o cuidado debido para hacer posible la ejecución de su obligación***”²³.

En otras palabras, para desvirtuar la presunción de culpa de Banco Agrario frente a Oracle, era necesario que en el marco del proceso se probara que había actuado con debida diligencia, lo cual no sucedió.

Sobre la carga demostrativa de la culpa que afirma el recurrente está en cabeza de Oracle, debe aclararse que no existe, pues como se mencionó previamente existe una presunción de culpa frente a Banco Agrario. Lo que en últimas quiere decir que era a Banco Agrario a quien le correspondía desvirtuar dicha presunción, probando su actuar diligente y cuidadoso.

Por otro lado, el Banco Agrario intenta aplicar la teoría de la equivalencia de condiciones para eximirse de su responsabilidad, lo cual no tiene cabida cuando el propio banco incumple su deber de control y verificación, que genera la presunción de culpa de la que hemos hablado.

El Banco Agrario no puede eximirse de responsabilidad por la negligencia en la apertura de la cuenta, ya que falló en verificar la identidad de quien la abrió, incumpliendo con las obligaciones que le impone su calidad de entidad financiera. El argumento del recurrente de que no era necesario verificar el certificado de existencia y representación legal ante la Cámara de Comercio de Bogotá es equivocado, dado que el banco tiene la responsabilidad de implementar medidas rigurosas de verificación en todos los casos.

²¹ Apertura Cuenta de Ahorro y Cuenta Corriente. Ver expediente Primera Instancia Tomo III, documento 002 tomo 3, pág. 262.

²² Expediente Primera Instancia, Tomo III, grabación 45, minuto 2:25:10.

²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 7 de abril de 1967. Reiterada en: Sentencia SC1697 del 14 de mayo de 2019.

b. Existencia de nexa causal

El apelante sostiene que no existe un nexa causal entre las acciones del Banco Agrario y el daño causado, alegando que la responsabilidad no puede ser presumida. Sin embargo, como se pudo evidenciar ampliamente en el anterior punto, la jurisprudencia ha sido enfática al establecer que entidades financieras, como el Banco Agrario, están obligadas a ejercer un control riguroso sobre las actividades que realizan y el incumplimiento de sus obligaciones genera una presunción de culpa.

Por un lado, la supuesta inexistencia de un nexa causal queda infundada si se estudia con un mínimo detenimiento el caso, pues el Banco Agrario incurrió en múltiples errores durante la apertura de la cuenta objeto de litigio, a saber: (i) no verificar el código del certificado de existencia y representación de Oracle que se presentó para la apertura de la cuenta; (ii) omitir verificar en debida forma la escritura pública mediante la cual Oracle otorgó poder a personas distintas a las que acudieron, supuestamente en nombre de Oracle, para abrir cuentas bancarias; (iii) el Banco Agrario tomó como base para la apertura de la cuenta estados financieros y declaraciones de renta de Oracle del año 2014, cuando la cuenta se abrió en 2017²⁴.

Por otro lado, el argumento de que el banco no debe responder por la conducta de terceros (los estafadores) carece totalmente de fundamento, ya que su responsabilidad deriva de su propia negligencia al omitir prevenir el fraude mediante controles adecuados para la apertura de la cuenta.

Aunque el recurrente menciona como un reparo que no existió un contrato de cuenta corriente entre Oracle y el Banco Agrario, lo cierto es que esto no exonera al Banco Agrario de su responsabilidad, dado que la apertura de la cuenta en condiciones fraudulentas ocurrió debido a la falta de controles adecuados por parte de la entidad bancaria. El Banco Agrario estaba obligado a verificar exhaustivamente la identidad de quien solicitó la apertura de la cuenta porque de haber hecho la correcta verificación de identidad hubiera sabido que quien pretendía hacer la apertura de la cuenta no era Oracle y por tanto hubiera rechazado la solicitud para abrir la cuenta y evitar que el fraude fuera consumado.

Otro aspecto alegado por el Banco Agrario es que el único hecho determinante fue la entrega de los cheques por parte de Davivienda, pero como ya se evidenció la verdadera causa del incidente fue la apertura fraudulenta de la cuenta en el Banco Agrario, como consecuencia de la falta de diligencia empleada por esta entidad en la implementación de controles y procedimientos adecuados para la verificación de la identidad de Oracle. La entrega de los cheques no fue la causa del fraude, complementado al hecho de que los cheques se giraron

²⁴ Interrogatorio de Davivienda al Representante Legal de Oracle. Tomo III, grabación 045, minuto 39:30.



de la manera más segura posible como se profundizará más adelante, implementado las pertinentes medidas de seguridad tales como el cruce y sellos restrictivos.

De esta manera, si el Banco Agrario hubiese actuado con los estándares de diligencia que le son exigidos, no habría abierto la cuenta objeto de litigio y no se hubiera causado daño alguno a Oracle.

2. NO HAY RESPONSABILIDAD DE DAVIVIENDA

El Banco Agrario afirma que el Banco Davivienda también es responsable por la defraudación, sin embargo, se probó que el Banco Davivienda implementó medidas adecuadas de seguridad en el manejo del cheque, tales como el cruce y sellos restrictivos, los cuales limitaban su negociabilidad, forma de cobro y forma de pago “para consignar únicamente en la cuenta del primer beneficiario”.

De igual modo, el Banco Agrario olvida que sus obligaciones legales como experto bancario de conocer a sus clientes es totalmente diferente a relación de Davivienda con Oracle, pues Oracle era un proveedor que prestaba servicios tecnología.

Los cheques objeto de disputa que Davivienda le entregó a Oracle no tienen ninguna relación con servicios prestados por Davivienda como entidad financiera, debido a que Oracle no era un cliente de Davivienda, sino un proveedor de servicios de tecnología. Así quedó demostrado con: el interrogatorio de parte del Representante Legal de Oracle donde aceptó que Oracle prestaba servicios informáticos a Davivienda²⁵; los contratos suscritos entre Oracle y Davivienda para la prestación de servicios informáticos de tecnología²⁶; y la certificación que Oracle no tienen ningún producto con Banco Davivienda²⁷.

Adicionalmente, como se mencionó previamente en este mismo escrito, quedó acreditado que los cheques objeto de disputa que Davivienda entregó a Oracle no tienen ninguna relación con los servicios prestados por Davivienda como entidad financiera, prueba de ello es el interrogatorio de parte de parte al Representante Legal de Oracle donde respondió que los cheques no estaban relacionados con servicios de Davivienda como Entidad Financiera²⁸ y el informe del Representante Legal de Davivienda al cuestionario de Equidad Seguros²⁹.

Los cheques entregados por Davivienda a Oracle eran extremadamente seguros al ser cruzados y tener sellos restrictivos, conforme a las exigencias de los Procedimientos 410 y

²⁵ Expediente Primera Instancia, Tomo III grabación 45, minuto 31:00.

²⁶ Expediente Primera Instancia, Tomo III, documento 76, carpeta exhibición documental, carpeta contratos Oracle.

²⁷ Documento 76, carpeta Informes, informe solicitado por la Corporación EEC, adjunto punto 3

²⁸ Interrogatorio de Parte al Representante Legal de Oracle practicado por Davivienda. Tomo III, grabación 045, minuto 46:43.

²⁹ Tomo III, documento 081, carpeta Informes, carpeta Informe solicitados por Equidad Seguros.

420 de Pagaduría de Davivienda³⁰. Punto que también fue aclarado, con el interrogatorio de parte del representante legal del Banco Davivienda donde declaró que la entidad giró los cheques de la manera más cautelosa posible con cruce y sellos restrictivos que limitaron (i) su negociabilidad, (ii) su forma de cobro y (iii) su forma de pago³¹.

Los apelantes sostienen que se violó el régimen de responsabilidad extracontractual al no responsabilizar solidariamente a Davivienda, “según” los artículos 2341 y 2359 del Código Civil. Sin embargo, para que proceda la responsabilidad solidaria, debe demostrarse culpa imputable a Davivienda por los hechos ocurridos, lo cual no es aplicable en este caso. Se ha probado de manera reiterada que Davivienda actuó en debida forma, lo que lo exime de cualquier responsabilidad.

C. MANIFESTACIÓN SOBRE LOS REPAROS DEL BANCO DE OCCIDENTE Y ADMINISTRADORES

El Banco de Occidente -así como los Administradores- solicita la modificación del numeral séptimo resolutivo de la sentencia del 11 de abril de 2024, con el propósito de que la condena en costas comprenda el fracaso de los llamamientos de garantía, en cumplimiento del artículo 365 del Código General del Proceso.

Tal como se explicó en la sustentación del recurso de apelación adhesiva presentada por Davivienda, en el caso concreto resulta indispensable que se revoque el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, para que en su lugar se defina el valor de la liquidación en costas en favor de las partes vencedoras y a cargo de la parte vencida, discriminando el valor en favor de cada uno de los llamados en garantía, incluido Davivienda.

Lo anterior, con el propósito de dar cumplimiento a las reglas previstas para la condena en costas previstas en el artículo 365 del Código General del Proceso, especialmente la del numeral 7 que consagra:

“Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones”.

En este sentido, tal como ha sido reiterado, la condena en costas debe darse respecto de cada uno de los llamados en garantías -incluido Davivienda-, y no limitarse a decir que la condena en costas era a favor de la parte demandada, sin reconocer a los llamados en garantía.

³⁰ Procedimientos 410 y 420 de Pagaduría de Davivienda vigentes al momento de los hechos. Ver Expediente Primera Instancia, Anexo, carpeta 015 Llamado en Garantía de Banco Davivienda, documento 15 Contestación Davivienda, folio 82

³¹ Expediente Primera Instancia, Tomo III grabación 53, minuto 02:02:00 a 02:05:00.



Esta situación requiere que dicho numeral sea revocado, para que en su lugar se decida y reconozca la condena en costas en favor de los llamados en garantía, fijando el valor a favor de cada uno de ellos.

III. SOLICITUD

Por todo lo anterior, solicito respetuosamente al Honorable Tribunal CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, salvo el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, el cual solicito REVOCAR para que en su lugar se defina el valor de la liquidación en costas en favor de las partes vencedoras y a cargo de la parte vencida, discriminando el valor en favor del Banco Davivienda.

Del señor Magistrado, con todo respeto,

Sebastián Ortégón Obando

C.C. No.1.070.011.830 de Cajicá

T.P. No. 271.520 del C. S. de la Jud.