

TEMA: LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA - es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne a una de las condiciones necesarias para proveer de fondo sobre la pretensión planteada / **RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS** - las obligaciones a cargo de las entidades bancarias no solo hallan su génesis en la ley, sino también en el acto jurídico, permitiéndose que en el ejercicio de su autonomía privada creen, modifiquen o extingan obligaciones que por sus diferentes matices deben ser observadas de manera puntual / **CONTRATO DE CORRESPONSALÍA BANCARIA** /

TESIS: Sin embargo, característica común a unos (presupuestos procesales) y a otra (legitimación) es que su control se impone al Juez de manera oficiosa, puesto que su ausencia insuperable determina, llegado el caso, obstáculo para decidir sobre el mérito del asunto o razón suficiente para despachar la pretensión de manera negativa. (...) debe además considerarse que legitimación en la causa se vincula con la titularidad de una relación jurídica y material que pretende ser discutida dentro del proceso. (...) Con base en ello, la jurisprudencia del máximo Tribunal de Casación ha sido estable en sostener que la responsabilidad derivada de los acuerdos privados exige la confluencia de las siguientes condiciones esenciales: a) La existencia de un contrato bilateral válido; b) El incumplimiento total o parcial de las obligaciones que éste impone al demandado, c) Que ese incumplimiento represente un daño para el demandante; y d) la existencia de relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño. (...) Ahora, si se trata de examinar la responsabilidad civil contractual de las instituciones financieras, habrá de ahondarse en cada caso sobre los contornos de la relación negocial, ya que, en la actualidad, aquellas desempeñan labores de variado orden y no se limitan a la celebración de contratos de depósito con sus cuentahabientes o a la concesión de créditos en sus distintas modalidades (consumo, con garantía real, libranza, tarjeta de crédito, etc.). De tal manera, las obligaciones a cargo de las entidades bancarias no solo hallan su génesis en la ley, sino también en el acto jurídico, permitiéndose que en el ejercicio de su autonomía privada creen, modifiquen o extingan obligaciones que por sus diferentes matices deben ser observadas de manera puntual, sin que puedan establecerse, prima facie, categorías absolutas para afirmar que en la totalidad de las negociaciones en que estas intervienen su labor comprende una actividad riesgosa que, por consiguiente, deba generalizarse en un régimen de responsabilidad sin culpa, con culpa presunta u objetiva, según la tesis que se asuma (sobre el particular ilustra la sentencia SC 5176 de 2020). (...) Examinadas las obligaciones contractuales de Bancolombia, en contraste con las que la parte demandante menciona como incumplidas, relativas a fallas tecnológicas, caídas en redes o sistemas e inadecuado manejo del riesgo operativo, este Tribunal considera que dichas contingencias no se traducen indefectiblemente en que el estudio de la culpa deba ser desechado. Y así resulta ser porque la génesis de los pedimentos de la parte actora no reside exclusivamente en una falla de sistemas o redes, sino también en inconsistencias presentadas en los montos de dinero que circularon en el corresponsal bancario durante el año 2018; vicisitudes que, siguiendo el contenido del contrato trasunto, no se aprecian como de imposible ocurrencia, mucho menos si se considera que para el adecuado manejo del dinero hay una participación activa del corresponsal. (...) Dichas situaciones resultan dicientes de la veracidad de los hechos que expone la parte actora, por cuanto si el demandante utilizó su propio dinero para desarrollar la actividad del corresponsal, lo cual era permitido, no entiende este Tribunal por qué siendo un comerciante actuó desprevenidamente, sin ni siquiera conocer el valor que había consignado de más al cupo. Todo ello evidencia no solo la falta de diligencia del demandante, sino también el hecho de que no cumplió con las obligaciones a que estaba compelido, según la cláusula 3.1, literal x), del contrato, conforme a la cual debía «realizar diariamente el cuadro de las operaciones de acuerdo a lo estipulado en el Manual de Operaciones» mismo que prevé el trámite que debe realizar el corresponsal cuando tiene compensaciones a su favor, así como el hecho de que no es posible consignar sumas superiores al saldo a favor del Banco. (...) En definitiva, la actividad probatoria de la parte demandante fue insuficiente para

demostrar que Bancolombia incumplió el contrato de corresponsalía, así como para desvirtuar la prueba pericial, que mal podría esperarse que este Tribunal cuestione a partir de operaciones financieras ajenas a su saber, mucho menos cuando la misma luce coherente, fundada en los sistemas de información del Banco, y que a la parte actora no le mereció ningún reparo.

M.P. PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

FECHA. 27/06/2023

PROVIDENCIA. SENTENCIA



***DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR. SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL
MAGISTRADA PONENTE: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
"Al servicio de la justicia
y de la paz social"***

S - 090

Procedimiento: Verbal

Demandantes: Juan David Isaza Muñoz

Demandados: Bancolombia S.A.

Radicado Único Nacional: 05001 31 03 020 2020 00146 03

Procedencia: Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín

Decisión: Revoca sentencia de primera instancia

Medellín, veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Cuestión: Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial de Bancolombia S.A., en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín el 28 de octubre de 2022

Temas: legitimación en la causa, responsabilidad civil de entidades financieras y contrato de corresponsalía.

ANTECEDENTES

Procedente del Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín y por virtud de la apelación interpuesta por Bancolombia S.A. (en adelante Bancolombia o el Banco), a la cual se adhirió oportunamente la parte demandante, contra la sentencia proferida el 28 de octubre de 2022, ha llegado a esta Corporación el proceso promovido por Juan David Isaza Muñoz contra Bancolombia S.A., mediante el cual se pretende lo siguiente:

«Primero. DECLARAR que la entidad financiera BANCOLOMBIA S.A. es CIVILMENTE RESPONSABLE de los perjuicios ocasionados al señor JUAN DAVID ISAZA derivados de la ejecución del contrato de corresponsalia bancaria suscrito entre ellos el 09 de febrero de 2017.

Segundo. ORDENAR al establecimiento de crédito BANCOLOMBIA S.A... el reconocimiento y pago de las siguientes condenas:

a. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. a restituir la suma de \$84.905.020 correspondientes a sumas de efectivo que JUAN DAVID ISAZA entregó en calidad de compensaciones, conforme a lo demostrado en juicio.

b. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. al reconocimiento y pago de los intereses moratorios liquidados sobre \$84.905.020 desde enero 15 de 2019 hasta febrero 29 de 2019 (sic) que suman \$28.494.125, así:

CAPITAL.	\$84.905.020			
	2019		2020	
MES	TASA	MONTO		
ENERO	2,39%	\$2.029.230	2,34%	\$1.986.777
FEBRERO	2,46%	\$2.088.663	2,38%	\$2.020.739
MARZO	2,42%	\$2.054.701		
ABRIL	2,41%	\$2.046.211		
MAYO	2,41%	\$2.046.211		
JUNIO	2,41%	\$2.046.211		
JULIO	2,41%	\$2.046.211		
AGOSTO	2,41%	\$2.046.211		
SEPTIEMBRE	2,41%	\$2.046.211		
OCTUBRE	2,38%	2.020.739		
NOVIEMBRE	2,37%	\$2.012.249		
DICIEMBRE	2,36%	\$2.003.758		
		\$24.486.608		\$4.007.517
TOTAL		\$28.494.125		

c. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. al reconocimiento y pago de los intereses moratorios que se causen sobre \$84.905.020... desde marzo 01 de 2019 hasta que se haga efectivo la devolución solicitada (sic).

d. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. al reconocimiento y pago de la suma de \$42.000.000 correspondientes al lucro cesante derivado de los ingresos dejados de percibir por el señor JUAN DAVID ISAZA a través del ejercicio como corresponsal bancario.

e. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. al reconocimiento y pago de la suma equivalente a 20 SMLMV por daño moral, debido a los cobros injustificados, reporte de cartera castigada a las centrales financieras y la angustia y congoja provocada por las numerosas dificultades sufridas con los prestamos adquiridos para financiar la actividad económica de corresponsalía.

e. CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A. a realizar la corrección de la información financiera negativa informada a las Centrales de Riesgo».
(sic, pdf. 01, pp.9-10)

Todo lo anterior, con fundamento en los hechos que a continuación se sintetizan:

Que el 09 de febrero de 2017 entre el señor Juan David Isaza Muñoz y Bancolombia S.A. se celebró contrato de corresponsalía bancaria, código de número 26008, con el fin de que el señor Isaza Muñoz prestara servicios de corresponsalía bancaria en su establecimiento de comercio denominado Cúcuta Express Mensajería Extrarapida ubicado en la ciudad de Cúcuta.

Que en el corresponsal bancario, durante el año 2018, se generaron «entradas de efectivo en la suma de \$54.755.229.982, y... salidas de efectivo por...\$38.854.431.035».

Que «*los excedentes de efectivo del corresponsal bancario, en la suma de \$15.900.798.947 fueron depositados por el señor JUAN DAVID ISAZA en las oficinas de BANCOLOMBIA S.A. (Ver Documental No. 04) conforme corresponde a sus deberes contractuales*».

Que el demandante «*realizó compensaciones en la suma de \$84.905.020,00 para un total de \$15.985.703.967 como lo revela la relación de compensaciones (Ver. Exhibición de Documentos No. 1) que entrega BANCOLOMBIA S.A. en respuesta a la petición que formulamos en ese sentido el día 09 de mayo de 2019 (Ver Documental No. 05): \$15.900.798.947-\$15.985.703.967= \$84.905.020*».

Que el actor «posee un saldo a favor por \$84.905.020,00, conclusión que se extrae del informe de auditoría contable desarrollado por...contador público, contratado para los fines de auditoría (Ver Documental No. 06) quien de manera minuciosa y detallada revisó la totalidad de vouchers que fueron generados por el señor JUAN DAVID ISAZA (Ver Pericial No. 01) en el desarrollo de sus funciones como corresponsal bancario de BANCOLOMBIA S.A.» (sic)

Que el 14 de enero de 2019 el señor Isaza Muñoz presentó requerimiento a Bancolombia S.A. para obtener la verificación y devolución de inconsistencias presentadas por el corresponsal bancario, pero esta negó parcialmente las solicitudes formuladas.

Que Bancolombia S.A. incumplió gravemente sus deberes de diligencia en el manejo de la información financiera, dado que provocó el cierre del corresponsal bancario; generó perjuicios patrimoniales al actor, «como consecuencia de la retención de capitales de propiedad» de este; la pérdida de la remuneración mensual aproximada de \$3.000.000, que recibía como retribución; y reportes negativos en las centrales de riesgo.

RÉPLICA

Admitido el libelo mediante auto del 25 de agosto de 2020 (pdf 013), y notificada en debida forma la demandada, a través de apoderado judicial, procedió a contestar de la siguiente manera (pdf 15):

Aceptó la relación contractual que vincula a su representada con el demandante, pero desconoció que el valor de los ingresos y egresos del corresponsal bancario CB26008 durante el año 2018 hayan sido los descritos en la demanda, esto es «\$54.755.229.982» y «\$38.854.431.035», respectivamente, en tanto que de acuerdo a los reportes que obran en Bancolombia S.A. estos, en su orden, son iguales a «\$55,290,650,147.20» y «\$39,212,734,681.00».

Explicó que no es cierta la suma de compensación reportada en la demanda,

en tanto que, según los soportes contables de la entidad, la suma real a compensar era «\$16.077.915.466,20», pero el demandante realizó compensaciones por «\$16,074,261,951.01», lo que arroja una diferencia de «\$3,653,515.19».

Rechazó el reconocimiento de saldos a favor del demandante, pues sostiene que ese reclamo se sustenta en un informe contable incompleto (no contiene la página 10 correspondiente a las conclusiones) y que parte de valores errados. Por el contrario, denotó que es el demandante quien adeuda a Bancolombia S.A. la suma de \$10'932.293, en razón de las operaciones realizadas en el corresponsal bancario 26008, y por lo cual fue reportado a las centrales de riesgo.

Dijo que Bancolombia no ha negado el reconocimiento de transacciones realizadas en el corresponsal bancario 26008, pero advierte que las tirillas o reportes de transacciones remitidas en el expediente digital y aportadas como anexos a la demanda son ilegibles y «por lo tanto no existe otra manera de controvertir dichas transacciones que negar que las mismas se realizaron, porque no se encontraron en la revisión efectuada al interior del Banco».

Aclaró *«que cuando se presenta una inconsistencia en alguna de las transacciones esta se reporta por el corresponsal al Banco y esta se soporta en los sistemas del banco y las únicas inconsistencias reportadas en el año 2018 ya le fueron reconocidas y pagadas al señor JUAN DAVID ISAZA y de ello da cuenta el Archivo pdf denominado "archivo 30 correcciones CB26008"»* (sic).

Finalmente, manifestó que Bancolombia S.A. no incumplió las obligaciones a su cargo, como sí lo hizo el demandante, quien incurrió en «DESCUADRES FRECUENTES» como se acredita en la prueba documental, y condujo a que Bancolombia S.A. decidiera cerrar el corresponsal «por inactividad», terminando el contrato celebrado con el actor y retirando los datafonos el 7 de mayo de 2019.

Así las cosas, se opuso la prosperidad de las pretensiones proponiendo las

que llamó «excepciones» de «incumplimiento contractual» fundada en los descuadres en que incurría el corresponsal a cargo del demandante; «culpa exclusiva de la víctima y aplicación del principio de derecho nadie puede alegar en su favor su propia culpa», ya que el accionante incurrió en descuadres e inactividad por más de 77 días, porque cuando «cumplía el cupo de INGRESOS no procedía a consignar (COMPENSACIONES) a BANCOLOMBIA los dineros recibidos por los clientes... y así liberar CUPO –otorgado por BANCOLOMBIA- y volver a recibir dineros (INGRESOS) de los clientes», de ahí que el demandante haya incurrido en culpa, pues «como se confiesa en la demanda NO CONSIGNABA los dineros a BANCOLOMBIA, (COMPENSACIONES) cuando había agotado su CUPO, POR AHORRARSE HACER FILAS, y seguía recibiendo dinero de los clientes»; «inexistencia e incertidumbre del perjuicio reclamado»; «falta de nexo causal entre el perjuicio y la conducta de la demandada»; y «compensación» para que ante una eventual condena a Bancolombia S.A. se compensen los \$10'932.293 que el actor le adeuda.

SENTENCIA IMPUGNADA

Trabada entonces la relación procesal, se dictó sentencia en la que se resolvió lo siguiente:

«Primero: Declarar desistida la solicitud de desconocimiento de documento formulada respecto del documento "Prueba Documental No. 8 Relación de transacciones Corresponsal Bancario" adosado en el archivo número 90 del expediente.

Segundo: Condenar en costas a Bancolombia S.A... con ocasión al desistimiento de desconocimiento de documento declarado, fijándose como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

Tercero: Negar la totalidad de las excepciones propuestas por la parte demandada.

Cuarto: Declarar civil y contractualmente responsable a Bancolombia S.A., de los daños ocasionados al señor Juan David Isaza Muñoz.

Quinto: Condenar a Bancolombia S.A a pagar a Juan David Isaza Muñoz, la suma de \$84.905.020 por concepto de daño emergente y los

correspondientes intereses moratorios, a la tasa máxima legal permitida de conformidad con el artículo 884 del Código de Comercio, causados desde el 08 de mayo de 2019 hasta la fecha en que se pague la totalidad de la obligación.

Sexto: Condenar a Bancolombia S.A a pagar a Juan David Isaza Muñoz, la suma de \$14,619,741 por concepto de lucro cesante.

Séptimo: Condenar a Bancolombia S.A a pagar a Juan David Isaza Muñoz, la suma de 15 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales.

Octavo: Negar la petición de corrección de las centrales de riesgo deprecada por el demandante.

Noveno: Condenar en costas al demandado en favor de la parte demandante, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$7,016,000,00.

Décimo: Ordenar el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda que recae sobre el establecimiento de crédito de Bancolombia S.A. El oficio se librará una vez cobre ejecutoria la decisión». (sic pdf 125)

Para decidir de la manera como lo hizo, el *a-quo* hizo referencia al principio *iura novit curia*, para expresar que si bien la parte demandante formuló en la demanda una «acción de protección al consumidor financiero», de acuerdo a los hechos, se trata de una pretensión declarativa de responsabilidad civil contractual, fundamentada en un cumplimiento defectuoso de contrato; explicando que esa «irregularidad... fue subsanad[a] por es[a] agencia judicial desde el momento mismo de admisión de la demanda, auto que se encuentra en firme y se ha tornado inmodificable, conforme al principio aludido y en aplicación de los preceptos normativos del artículo 42 del C.G.P».

Luego se pronunció respecto a la solicitud de desconocimiento frente a la prueba 08 (relación de ingresos y egresos del corresponsal bancario durante el 2018), formulada por la demandada, pero debido a que esta desistió de esa actuación anunció la imposición de condenarla en costas.

Seguidamente definió el contrato de corresponsalía bancaria y aludió a la regulación de que trata el Decreto 2672 de 2012, artículo 2.36.9.14, para

continuar con la resolución de las «excepciones de mérito», así: en cuanto a las denominadas «Incumplimiento contractual y Culpa exclusiva de la víctima y aplicación del principio de derecho, nadie puede alegar en su favor su propia culpa y Falta de nexo causal entre el perjuicio y la conducta de la demandada», afirmó que la parte demandada no acercó medio probatorio alguno para evidenciar los «descuadres» en que incurrió el demandante mientras ejecutaba el contrato de corresponsalía. Refirió que según el interrogatorio de parte practicado al representante legal de Bancolombia S.A., este reconoció que resulta imposible la ocurrencia de esos «descuadres», ya que una vez se agota el cupo o límite de aprovisionamiento del corresponsal bancario, los dispositivos utilizados para la prestación del servicio no permiten sobrepasar dicho monto, es decir, en el evento en que se encuentre completo el cupo, las transacciones u operaciones son procesadas, sin que puedan generarse las situaciones aducidas, pues los dispositivos no permiten realizar consignaciones adicionales. Dijo que no se aportaron pruebas para evidenciar los requerimientos al demandante respecto a la mora en las transacciones por él realizadas. Y que si bien hubo inactividad del corresponsal bancario por un término de más de 77 días, tal como fue reconocido por el demandante en su interrogatorio de parte, ello no «configura en sí misma una causal de exoneración de responsabilidad civil, por cuanto, en la causa que se debate, dicha inactividad deviene de un incumplimiento contractual del demandado, en aplicación del artículo 1609 del Código Civil». Agregó que la suma de \$10.932.292 que reclama la demandada, difiere de los valores reseñados en la prueba documental.

Tras referirse a las de «Inexistencia e incertidumbre del perjuicio reclamado y falta de nexo causal entre el perjuicio y la conducta de la demandada» y «compensación», indicó que «ninguno de los medios exceptivos propuestos por la parte demandada están llamados a prosperar, por no contar con los fundamentos probatorios suficientes para afirmar los supuestos jurídico-fácticos que fueron consignados en la contestación de la demanda». Continuó con el estudio de los presupuestos materiales de la pretensión, realizando ciertas consideraciones en torno a la responsabilidad civil contractual, y pronunciándose en forma puntual frente a la existencia del contrato, el que halló probado; el incumplimiento culposo, en cuyo estudio aludió que la

responsabilidad de la entidad financiera es de carácter objetivo y que para el caso concreto se probó un incumplimiento defectuoso de las obligaciones correspondientes a Bancolombia S.A., derivado de las fallas en el funcionamiento de los dispositivos suministrados por la entidad, retenciones de dinero, inconsistencias e inconvenientes tecnológicos, aunado a que Bancolombia S.A. actuó deliberadamente, porque no verificó los movimientos del corresponsal bancario ni realizó gestiones oportunas que le eran exigibles, dado que se trata de un sujeto cualificado.

Prosiguió con el estudio del daño, expresando que de acuerdo a la prueba documental el corresponsal bancario obtuvo unos ingresos de \$55.300'.331.065,00 y egresos por \$ 39.212'.734.681,00, obteniendo como excedente en favor de Bancolombia S.A. \$15.589'.727.022,00, suma que a título de compensación debía ser consignada a Bancolombia. Que visto el resumen de compensaciones, anexo 2, visible en el archivo 03 del expediente digital, se extrae que en la casilla denominada compensación a favor corresponsal bancario, la suma de \$15.985'703.967,00, lo que indica que el demandante consignó en exceso, el monto de \$101'892.416,99, pero como este solo reclamó en la demanda \$84'905.020,00, a dicha suma debe limitarse la condena.

Por otro lado, reconoció el lucro cesante incoado, liquidándolo respecto del periodo de tiempo en que prestó servicio el corresponsal bancario. Igualmente, accedió al reconocimiento del perjuicio moral aduciendo que el actor debió cerrar su establecimiento de comercio, lo cual le produjo sentimientos de aflicción y congoja.

Finalmente, estableció que las falencias presentadas por los sistemas de Bancolombia, los fallos en equipos, dispositivos y las correcciones tardías, dieron lugar a la inactividad del corresponsal bancario, inconvenientes de los que da cuenta «el archivo 25 denominado archivo 30 correcciones CB26008, [donde] se evidencia que de los 12 meses del año 2018, en 5 se presentaron reclamaciones en favor del demandante, que en su momento ascendían a \$33.865.314, es decir, valor cercano a lo que en promedio recibía el demandante durante los 10 meses de ejecución de ese contrato de

corresponsalía».

IMPUGNACIÓN

REPAROS (dentro de los tres días siguientes a la audiencia)

Inconforme con la decisión, la parte demandada se alzó en su contra, alegando como reparos concretos los que de la siguiente manera pueden compendiarse:

PRIMERO: *«SENTENCIA EXTRAPETITA. La sentencia resolvió sobre una pretensión diferente a la formulada, pues, en el expediente consta en distintas piezas procesales del juez (Superintendencia Financiera) y de la parte demandante (Poder, Demanda e Interrogatorio de parte), que se formuló una pretensión de Responsabilidad Civil Contractual como Consumidor Financiero, con base en un contrato Financiero de Corresponsal Bancario, pretensión que nunca fue cambiada, según lo confesó en una de las actuaciones la misma Abogada del demandante; no obstante el Despacho afirma que OFICIOSAMENTE (nunca lo dijo al admitir la demanda) corrigió dicho yerro cuando admitió la demanda, como si la Pretensión la formulara el Juez» (sic).*

SEGUNDO: *«FALTA DE LIGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA. Se presenta una demanda ejerciendo una ACCION DE CONSUMIDOR FINANCIERO (véase el inicio del texto de la demanda y su acápite de COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO donde se cita en forma coherente el artículo pertinente de la Ley del Estatuto del Consumidor, que hace referencia al Consumidor Financiero). Y dicha calidad NUNCA en el proceso se cambió por el demandante ni por su abogada, la cambió el JUEZ tácitamente. Lo anterior que significa? que se afirmó tener la calidad de CONSUMIDOR FINANCIERO y que en dicha calidad se formulaba la pretensión de responsabilidad contractual FINANCIERA contra BANCOLOMBIA. Esta clase de pretensión tiene un juez competente y un procedimiento diferente ante la Superintendencia Financiera, por lo que al pasar a la justicia ordinaria debió modificarse la pretensión, pues el demandante ya no se toma como un CONSUMIDOR FINANCIERO sino por el CONTRARIO también es un*

PRESTADOR DE SERVICIOS FINANCIEROS, lo cual le cambia sus cargas procesales y probatorias, así como ejecutor de ACTIVIDAD PELIGROSA igual que el BANCO, por lo que también le es aplicable las presunciones que de dicha actividad se derivan» (sic).

TERCERO: *«APLICACIÓN DE [R]ESPONSABILIDAD OBJETIVA EN RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL. El a quo da aplicación a la Responsabilidad Objetiva en un tema CONTRACTUAL y de allí deriva la presunción de responsabilidad y la carga de la prueba a cargo del BANCO para exonerarse de responsabilidad y/o culpa. El régimen de la Responsabilidad Civil se divide en dos: Contractual Extracontractual La actividad financiera se clasifica como actividad peligrosa y de allí se deriva presunciones sustantivas y probatorias, así como causales de exoneración de responsabilidad. Al a quo se le pasó que tanto el demandante como el demandado ejercían actividad financiera, uno como BANCO y el otro como CORRESPONSAL, y por ende, de admitirse en gracia de discusión que fuera procedente, se debía aplicarse por igual el mismo régimen, el contractual y las mismas presunciones, como profesionales expertos. Pero el a quo sólo lo hizo en su sentencia respecto del BANCO y derivando de allí consecuencias sustantivas y procesales» (sic).*

CUARTO: *«INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR EL DEMANDANTE. En el contrato de CORRESPONSAL BANCARIO aportado con la demanda, consta la obligación CLAUSULA 3, 3.1 LITERAL X Realizar diariamente el cuadro de las operaciones de acuerdo a lo estipulado en el manual de operaciones. En la demanda y en el interrogatorio el demandante CONFESÓ que NO CUMPLIO con esa obligación DIARIA, lo cual automáticamente (sometida a plazo: diario) estaba en mora, cosa diferente le ocurre al BANCO frente a las obligaciones de responder los requerimientos que le hiciera el CORRESPONSAL (demandante), lo cual significa que no es cierto que para el año 2019, las dos partes del contrato estaba en mora de cumplir sus obligaciones, pues se repite, las del BANCO no estaba sometidas a fecha cierta, mientras que las del demandante si (diario). Lo que pretende el juez desdibujar el INCUMPLIMIENTO MOROSO del demandante de su obligación diaria de hacer cuadros de las operaciones financieras y permitirle el reclamo del perjuicio, pues, si se reconoce que había incumplido sus obligaciones contractuales no*

está legitimado para reclamar perjuicios... acorde con el código civil. 1609 CC Mora purga Mora, pero aquí el BANCO NO ESTA EN MORA mientras que el demandante SI en la forma y tiempo debidos» (sic).

Aludió a la dinámica y objeto del contrato de corresponsalía bancaria y a que «el CORRESPONSAL dejaba acumular la captación y entregas de dineros, y no hacía los cuadros DIARIAMENTE, (incumpliendo su obligación contractual) ello generaba CONFUSIÓN en el cruce de cuentas con el BANCO, pero finalmente, dichos cuadros se realizaban y por ello el BANCO le realizó muchas veces COMPENSACIONES a favor del CORRESPONSAL y en otras a favor del BANCO».

QUINTO: *«FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS Y CONDENADOS. En la demanda se reclaman perjuicios a título de:*

- daño emergente (dinero consignado de más por el demandante al BANCO) denominado COMPENSACIONES....\$84 MILLONES

-lucro cesante: remuneración mensual dejada de percibir MENSUAL\$3MILLONES

- Daño Moral: 20 SMLMV

El a quo afirmó que estos perjuicios estaban probados así:

- Daño emergente: con un documento aportado proveniente del BANCO en el cual se consagran todas las COMPENSACIONES realizadas al demandante, Sacó el resultado de una suma y resta de todos los dineros ingresados al Corresponsal, es decir, obtenidos por el demandante en desarrollo del contrato (PRUEBA 02), y todos los dineros entregados por el demandante al BANCO, contenidos en el documento proveniente del BANCO, aportado con la demanda (prueba 8) e inicialmente desconocido por el BANCO. Pero desconoció la información contenida en el dictamen donde se reportaba que para el año 2018 inició con un saldo en contra del demandante y a favor del BANCO. El argumento para desconocer ese saldo inicial del año 2018 fue que no aparecía probado, sin embargo el a quo no consideró necesario citar al perito para interrogarlo sobre su dictamen... El a quo ignoró el dictamen pericial donde se le explican los conceptos y como son las operaciones de los corresponsales bancarios, que no son simples sumas y restas...Acorde con el dictamen del BANCO el demandante NO TIENE DERECHO A COMPENSACION

al contrario le debe al BANCO...

Por qué el a quo no citó al perito a interrogarlo? Por qué y con qué argumentos CALIFICADOS, EXPERTOS, desconoce los conceptos y conclusiones del dictamen??? El BANCO por ley no estaba legitimado para citar a su perito...

En el proceso no hay prueba de la existencia de éste perjuicio, al contrario hay prueba pericial no controvertida por el demandante sobre deuda a cargo del demandante a favor del BANCO.

- LUCO CESANTE. En la demanda se relata en el hecho 10 que el demandante recibía una remuneración mensual de \$3 millones y se reclama como lucro cesante en la pretensión segunda, literal d) la suma de \$42.000.000, sin decir desde y hasta cuando – indeterminación de la pretensión reconocida por el juez en la sentencia.

- Acorde con el art. 1.614 del CC lucro cesante no está conformado por la sola remuneración, pues es la GANANCIA o PROVECHO que deja de percibirse, lo cual significa que al valor de lo percibido mensualmente – supuestamente – por el demandante (\$3 millones Hecho 10) habría que deducirle los gastos y costos de su actividad, para así determinar el verdadero provecho o ganancia dejada de percibir, y en el proceso NO SE PROBO cuánto eran esos gastos y costos, en consecuencia, cuánta era la UTILIDAD MENSUAL dejada de percibir por el demandante, por lo que la decisión del a quo sobre este valor atenta contra el art. 1.614 del CC y el art.167 del CGP Carga de la Prueba. No hay prueba.

Con qué pretendía probar el demandante estos perjuicios? Con un dictamen incompleto, que se dijo desde la contestación de la demanda, y que finalmente, nunca fue aportado al proceso» (sic).

DE LA APELACIÓN ADHESIVA

El recurso de apelación fue admitido mediante auto fechado el 1º de diciembre de 2022 (notificado por estados del día siguiente). El día 7 de los mismos mes

y año la apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación adhesivo y solicitó la práctica de prueba pericial para determinar aspectos vinculados al contrato de corresponsalía bancaria que enlazó a las partes. Como fundamentos de la alzada expuso, en esencia:

PRIMERO: Que la decisión debió fundarse en el régimen de responsabilidad subjetiva, como se pretendió en la demanda. *«Responsabilidad subjetiva que se endilga al demandado por omisión y ejecución imperfecta de las obligaciones de la entidad demandada que se vivencian con las constantes caídas de la red en sus plataformas tecnológicas y deficiencias en las canales de pago durante todo el 2018 pero se vuelven más recurrentes a partir de septiembre de 2018, como lo revela la prueba de descargo que reposan a folio No. 25 y No. 100 electrónicos y llega a su cúspide el 31 de diciembre cuando la plataforma "blanquea" el saldo del demandante. Responsabilidad subjetiva que se imputa al demandado que incumpliendo sus deberes previstos en el capítulo 23, Numeral 3.2.4.2, literal "O", de la Circular 100 de la Superintendencia Financiera, no informó ni mitigó el riesgo operativo que venía sucediendo al corresponsal 26008 como quedo confeso en respuesta a la pregunta que se le hizo sobre el punto 3 y a la pregunta No. 054 del interrogatorio de parte del demandado. Responsabilidad subjetiva que se imputa al demandado por omisión en virtud del principio de buena fe, dar solución con el corresponsal 26008 a los descuadres y terminar el contrato sin compadecerse de la situación que había sido plenamente informada como consta en folios electrónicos 27, 28, 29 y 30 aportados por el demandado.*

Responsabilidad subjetiva que se imputa al demandado por entrega información financiera en respuesta al derecho de petición de 14 de enero de 2019 y el derecho de petición de 09 de mayo 2019 (Ver Pruebas No. 10 y No. 05 de cargo y No. 02, 03, 04 y 05 de descargo) para luego contrariarla en la contestación de la demanda y después con el informe pericial con cifras diferentes. Es tal la negligencia grave, en el manejo de la información por parte del banco demandado, que afirma en la contestación de la demanda, y con el informe pericial, que el demandante JUAN DAVID ISAZA a 01 de enero de 2018 tenía un saldo en contra por -29.955.356, lo que es un hecho imposible si atendemos que de acuerdo a las pruebas No. 04 y No. 08 de

cargo (que reposa a folio electrónico No. 03 y 75) así como también la prueba No. 12 de descargo (que reposa a folio electrónico 19), valorados en conjunto permiten concluir que el corresponsal no tuvo servicio el 01 de enero de 2018, que el 02 de enero reanuda la prestación del servicio, y que la primera operación de compensación ocurre el 03 de enero de 2018 a las 09:05:56 por \$12.074.000. En el interregno entre la primera transacción del 02 de enero hasta la primera compensación el 03 de enero de 2018, el corresponsal realizó operaciones de ingreso por \$144.522.621 y operaciones de egreso por \$60.379.700, sin que se hubiera bloqueado los datafonos, permitiendo concluir que el saldo era a favor del demandante.

Estas conclusiones, sumados a los interrogatorios de parte del demandante y demandado, que aluden el aumento de cupo hasta por \$30.000.000 para el mes de diciembre y primeros días de enero, permiten esclarecer que contrario a lo afirmado por el banco en la contestación de la demanda y en el informe pericial, el saldo inicial a 2018 era al menos de \$54.142.921 a favor del demandante, de lo contrario los datafonos se hubieran bloqueado de conformidad con la cláusula octava y los manuales operativos de Credibanco y Redeban» (sic).

SEGUNDO: Que hubo indebida valoración de las pruebas que determinan el daño resarcible, ya que el juzgado tomó «*como valores los ingresos por \$55.300.331.075 y egresos por \$39.212.734.681 que son los denunciados por el demandado, y que no además de no tener suficiente sustento probatorio, también contrarían los papeles de comercio enviados en respuesta a las peticiones del demandante y que se denominan prueba No. 04 y No. 08. El juez en primera instancia deja de lado lo siguiente*

- 1. Los ingresos y egresos reportados por el banco demandado en respuesta al derecho de petición son de \$53.670.089.177 y \$38.080.515.135*
- 2. Las compensaciones reportados por el banco demandado en respuesta al derecho de petición de mayo de 2019 son \$15.985.703.967*
- 3. Con esta información se pudo determinar que las transacciones realizadas los días 26 y 28 de abril de 2018, 02, 12 y 15 de mayo de 2018 y 25 de junio de 2018 y 18 de agosto de 2018 no estaban registradas en la información enviada por el banco, razón por la que fueron contabilizadas, lo que*

lógicamente afecto la relación ingreso/egreso.

4. Estas transacciones no reconocidas aumentaron la relación de ingresos y egresos de la siguiente manera

Ingresos reportados en correo	Ingresos no reportados e incorporados	Total
\$53.670.089.177	\$1.085.140.805	\$54.755.229.982

Egresos reportados en respuesta a petición	Egresos no reportados e incorporados al proceso	Total
\$38.080.515.135	\$773.915.900	\$38.854.431.035

» (sic)

Además cuestionó que no se haya reconocido el valor reclamado como lucro cesante, equivalente a \$3'000.000,00 por 12 meses, en razón de los rendimientos que dejó de percibir y que estaban destinados a la recuperación del capital invertido por el demandado en activos operacionales del corresponsal bancario.

TERCERO: *«Los intereses moratorios deberán comenzar a causarse a partir de enero 14 de 2019, fecha que se radica la petición al banco para conciliar cuentas, consolidar u equipo de auditoría y que fue negada por el demandado. A partir de ese momento se debe tomar como constitución en mora de las obligaciones de hacer del banco demandado que no cumplió ni quiso cumplir»* (sic).

DE LA SUSTENTACIÓN EN ESTA INSTANCIA (LEY 2213 DE 2022)

En auto de 31 de enero pasado se admitió el recurso de apelación adhesiva y se negó el decreto de la prueba pericial. Y luego de proveerse negativamente sobre el recurso de súplica contra el proveído negatorio de la prueba, las partes allegaron en término vía correo electrónico el memorial de sustentación, con los cuales acompañaron constancia de haber agotado el trámite previsto en el parágrafo del artículo 9º de la Ley 2213 de 2022.

La parte demandada, promotora de la apelación principal, básicamente reiteró los argumentos que utilizó para introducir los reparos concretos dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia de primer grado, pero

ahondando en que la decisión de primer grado es incongruente con las pretensiones de la parte demandante, pues no decidió el asunto como si las partes fueran dos agentes financieros, con lo cual desconoció que desde la fase inicial del proceso la parte actora adujo su calidad de consumidor financiero. Añadió que la pretensión indemnizatoria del consumidor financiero difiere de una petición indemnizatoria ordinaria, *«cuyas naturalezas, características y efectos sustantivos y procesales son MUY DIFERENTES»*, y que *«la acción del consumidor financiero revierte la carga de la prueba sólo al BANCO por ser quien ejerce la actividad financiera (peligrosa), mientras que la acción que tramitó el juez (a quo) eran las dos partes quienes ejercían la actividad financiera (peligrosa), pero ni en eso fue coherente en su sentencia, pues, no le aplicó el régimen de la actividad financiera al demandante en materia de carga de la prueba y presunción de culpa o responsabilidad – según la tesis que se acoja»*.

Agregó que si se pretende la responsabilidad civil por el incumplimiento de un contrato, el régimen aplicable es el contractual, donde *«está la regla general (Subjetivo: incumplimiento por dolo o culpa) y las excepciones (Objetivo: respecto de obligaciones de resultado y en ejercicio de actividades peligrosas expresamente consagradas)»*. Que el juez se equivocó al no aplicar el mismo régimen de responsabilidad a las partes, pues el demandante en desarrollo del contrato de corresponsalía bancaria está ejerciendo una actividad financiera y, en consecuencia, también participó como actor en una actividad peligrosa. Para el recurrente, al *«realizarse la actividad financiera por ambas partes procesales, debía aplicarle a ambas...las presunciones de culpa o de responsabilidad – según la tesis que se acoja – y estaríamos en el campo de la CARGA DE LA PRUEBA de los elementos de la Responsabilidad reclamada a cargo de la parte que reclama la INDEMNIZACIÓN»*, consecuencia de lo cual habría advertido el fallador que si bien se probó la existencia del contrato de corresponsalía, no ocurrió lo mismo con la obligación de compensación a favor del demandante, su existencia y cuantía, el daño reclamado por concepto de lucro cesante y el incumplimiento atribuido al banco.

Por su parte la mandataria judicial del demandante adicionó que de acuerdo al estatuto orgánico del sistema financiero el contrato de corresponsalía

bancaria implica que un tercero se adhiera a la red del banco para ejecutar operaciones de crédito a nombre del banco, sin que pueda tener acceso a la red para realizar mantenimiento o corregir los errores que puedan presentarse *«de lo que se puede deducir que para los efectos de la corresponsalía le asiste al banco una función de resultado en lo que respecta a la gestión de la red a la que se adhiere el tercero y que se encarga de gestionar el estado de su cuenta»*. Que debido al régimen de responsabilidad aplicado por el juez no se examinaron detalladamente las acciones y omisiones en que incurrió Bancolombia, quien incumplió las directrices de la Circular Externa 100 de 1995, pues no identificó el riesgo operacional del corresponsal ni ejecutó acciones para contrarrestarlo, lo cual se evidenció en la disparidad de la información que reporta en razón de ingresos y egresos del corresponsal, al momento de resolver las peticiones presentadas por el demandante, contestar la demanda y en el informe pericial que allega. También expresó: *«[a]firma el demandante que el saldo inicial del corresponsal es de -\$29.955.356 a 01 de enero de 2018, hecho imposible y que se puede concluir con la convergencia de los medios de prueba de cargo, No. 04, No. 08 y de descargo No. 12 incorporada a folio electrónico 19, y de descargo No. 08 y No. 09 que corresponden a los manuales operativos Credibanco y Redeban incorporados a folios electrónicos 17 y 18. De acuerdo con estos documentos el corresponsal no ofreció servicio al público el día 01 de enero de 2018 y que reanudó operaciones el 02 de enero de 2018 a las 06:00am. Que de acuerdo con el registro de la prueba de cargo No. 08 y de descargo No. 12, los datafonos del banco se hubieran bloqueado el 02 de enero de 2018 a las 09:36:36am cuando el monto de ingresos superaba el cupo asignado en \$30.000.000»*, y para sustentarlo relaciona las transacciones de esa fecha. Además, dijo que *«[s]i bien es cierto, la sentencia debe ceñirse a las pretensiones de la demanda, lo cierto es que lo sustancial prevalece sobre las formas del juicio y como quiera que la finalidad de los procesos es la efectividad del derecho sustancial, yerra el despacho al denegar la reparación integral de los perjuicios con miras a proteger el principio de congruencia. Ahora bien, la correcta indemnización sería aquella que atendiera que el único modo de soportar la operación el corresponsal a enero 01 de 2018, sería con un saldo a favor de \$85.000.000, información que no se conocía cuando se formuló la demanda, pero que de las pruebas practicadas se puede concluir*

con claridad, por lo tanto, a pesar que la sentencia de primer grado no contemplo esta situación, se debe a un error de aplicación de la ley del juez de primera instancia que omite reparar integralmente el daño con el fin de prevalecer el principio de congruencia. Por lo tanto, una ecuación donde la variable de saldo inicial es \$85.000.000, el cupo de \$30.000.000, los ingresos de \$53.670.089.177, los egresos de \$38.080.515.135, y las compensaciones... \$15.985.703.967 deja como conclusión que el daño emergente del demandante es de al menos \$160.000.000» (sic).

PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con lo decidido y argumentado por el juzgador de primer grado y los reproches de las partes, en los siguientes términos puede plantearse el problema jurídico que debe abordar la Sala en esta ocasión:

¿En realidad están reunidos los presupuestos axiológicos de la pretensión de responsabilidad civil contractual? o, por el contrario, ¿debió negarse la pretensión por no estar reunidos aquellos, especialmente, el incumplimiento total o parcial del demandado y la existencia de relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño?

Ese planteamiento implica resolver previamente

¿Si el demandante está legitimado en la causa para reclamar de Bancolombia la indemnización de perjuicios?

¿Si el asunto debe estudiarse bajo el régimen de responsabilidad civil objetiva?

¿A cuánto ascendieron los ingresos y egresos que registró el corresponsal bancario administrado por el demandante durante el año 2018?

¿Cuáles fueron los valores de las compensaciones realizadas por el demandante?

Agotado el trámite correspondiente al recurso se entra a resolver y en orden a ello se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. De la legitimación en la causa como presupuesto material para la sentencia de mérito.

La legitimación en la causa, a diferencia de los presupuestos procesales, los que no son otra cosa que los requisitos que deben cumplirse para la iniciación y desarrollo válidos del proceso, *«es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos»*¹. Por manera que no puede confundirse su naturaleza con los mentados presupuestos procesales, en la medida en que, como se dijo, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne a una de las condiciones necesarias para proveer de fondo sobre la pretensión planteada.

Sin embargo, característica común a unos (presupuestos procesales) y a otra (legitimación) es que su control se impone al Juez de manera oficiosa, puesto que su ausencia insuperable determina, llegado el caso, obstáculo para decidir sobre el mérito del asunto o razón suficiente para despachar la pretensión de manera negativa. Al respecto, sobre la verificación de los elementos de eficacia y validez del proceso la Corte ha dicho

«tratándose de los presupuestos procesales, siendo asunto de orden público, resulta obligatorio para el juez efectuar un pronunciamiento expreso en ese sentido, pues "entendidos como los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, deben hallarse presentes para que el juez pueda proferir sentencia de mérito; que su ausencia (en excepcionales casos) lo conduce a un fallo inhibitorio, con fuerza de cosa juzgada formal y no material; y que como

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 10 de marzo de 2015*. Radicado. 11001-31-03-030-1993-05281-01. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

estos requisitos implican supuestos previos a un fin pretendido, se impone al fallador, dado el carácter jurídico público de la relación procesal, el deber de declarar oficiosamente, antes de entrar a conocer y decidir sobre las pretensiones y excepciones deducidas por los litigantes y si existen o no los presupuestos del proceso..." (G.J. t. CCVII, pág. 212, reiterada en Cas. Civ. de 20 de octubre de 2000, exp. 5682, G.J. t. CCLXVII) [sublíneas ajenas al texto]».²

Lo propio debe decirse sobre la legitimación en la causa, puesto que siendo requisito para proferir sentencia de fondo, su verificación oficiosa por parte del Juzgador lleva a entender que

*«cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada».*³

Con esas precisiones, debe además considerarse que legitimación en la causa se vincula con la titularidad de una relación jurídica y material que pretende ser discutida dentro del proceso. Autorizada doctrina ha dicho que aquella:⁴

*«no se refiere a la capacidad general ni a la procesal, y tampoco a la facultad de ejecutar válidamente ciertos actos durante el juicio; es algo diferente del principio de la demanda y del principio del contradictorio; **es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo; determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar; es personal y subjetivo; no se adquiere por cesión; debe existir en el momento de la litis contestatio, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada. Podemos entonces concluir en qué consiste realmente y cuál es el criterio para distinguirla.***

² Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 16 de diciembre de 2003*. Expediente 7714-01. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 10 de marzo de 2015*. Op.Cit.

⁴ Devis Echandía, Hernando. *Nociones generales del derecho procesal civil*. Madrid: Editorial Aguilar. 1966. pp.-299-300

(..) Se trata de las condiciones o cualidades subjetivas, que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirlas».

(negrita extra texto).

Ese presupuesto material, entonces, implica averiguar «*tres cosas: cuándo el demandante tiene derecho a que se decida sobre sus pretensiones; cuándo el demandado es la persona frente a la cual debe decidirse, y, si ellos son las únicas personas que deben estar presentes en el proceso...las partes pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho a la obligación sustancia^F».* Y es así, porque «*nadie puede, en nombre propio, pretender o ser demandado a contradecir en proceso, resistir a una pretensión, sino por una relación, de la cual se atribuya o se le atribuya a él la subjetividad activa o pasiva*» (p. 371 *ibídem*).

Concretando su criterio sobre el punto, la Corte hizo la siguiente exposición:

*«(S)egún concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste **en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción** (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)»* (*Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185*) (Negrillas propias) (**Sentencia de Casación Civil del 14 de agosto de 1995. Expediente No. 4268. M.P. Nicolás Bechara Simancas**)⁶

2. De la responsabilidad civil contractual y, particularmente, de las entidades financieras.

⁵ Quintero, Beatriz – Prieto, Eugenio. *Teoría General del Proceso*. Bogotá D.C: Temis S.A. tercera edición. 2000.p. 374. comentando a Devis Echandía Hernando. *Compendio de Derecho Procesal*, t. 1 6ª ed., Bogotá D.C: Editorial ABC. 1978.

⁶ Reiterada en Sentencia de Casación Civil del 12 de junio de 2001. Expediente No. 6050. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; Sentencia de Casación Civil del 14 de octubre de 2010. Expediente Exp. 2001-00855-01. M.P. William Namén Vargas; Sentencia de Casación Civil del 13 de octubre de 2011. Expediente 11001-3103-032-2002-00083-01. M.P. William Namén Vargas

En el ámbito civil, la autonomía privada se manifiesta principalmente a través de la institución jurídico-económica del contrato –«*concurso real de las voluntades de dos o más personas*» por el cual «*una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa*» (artículos 1494 y 1495 del Código Civil), o, en términos del Código de Comercio, «*acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial*» (art. 864) – cuya fuerza vinculante, jurídicamente tutelada, garantiza su idoneidad como vehículo de satisfacción de intereses de naturaleza pecuniaria. De ahí que el artículo 1602 del Código Civil establezca que «(T)odo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales».

Con base en ello, la jurisprudencia del máximo Tribunal de Casación ha sido estable en sostener que la responsabilidad derivada de los acuerdos privados exige la confluencia de las siguientes condiciones esenciales: a) La existencia de un contrato bilateral válido; b) El incumplimiento total o parcial de las obligaciones que éste impone al demandado, c) Que ese incumplimiento represente un daño para el demandante; y d) la existencia de relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño.

Y es así, porque el tipo de responsabilidad aludido se estructura «*cuando previamente existe una relación jurídica entre las partes, es decir, subyace una convención válida, cuyo incumplimiento es fuente de perjuicios para alguno de los extremos de tal enlace*». (**Sentencia de Casación Civil del 29 de noviembre de 2016. Rad. 11001-31-03-018-2005-00488-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta**)

Respecto del primer presupuesto enunciado, esto es, la *existencia de un contrato bilateral válidamente celebrado*, el mismo debe verificarse de conformidad con el contenido de los artículos 1500, 1502, 1740 y 1741 del Código Civil o, de ser el caso, según lo dispuesto por el artículo 864 del Código de Comercio.

La bilateralidad del contrato, por su parte, viene determinada por la relación de *interdependencia, reciprocidad o mutua condicionalidad* de las obligaciones que del mismo se derivan (artículo 1496 del C. C.).

En cuanto al incumplimiento de la relación obligatoria por parte del demandado, el mismo alude a la discordancia entre el «*programa ideal de conducta que en interés del acreedor debe concretarse*»⁷ (constitutivo de la prestación debida) y los comportamientos materiales del deudor.

Con relación al daño, basta decir que este debe ser cierto, personal y directo, y en todo caso debe ser imputable al demandado por tener una relación de causalidad adecuada con el incumplimiento que se le endilga.

Ahora, si se trata de examinar la responsabilidad civil contractual de las instituciones financieras, habrá de ahondarse en cada caso sobre los contornos de la relación comercial, ya que, en la actualidad, aquellas desempeñan labores de variado orden y no se limitan a la celebración de contratos de depósito con sus cuentahabientes o a la concesión de créditos en sus distintas modalidades (consumo, con garantía real, libranza, tarjeta de crédito, etc.). De tal manera, las obligaciones a cargo de las entidades bancarias no solo hallan su génesis en la ley, sino también en el acto jurídico, permitiéndose que en el ejercicio de su autonomía privada creen, modifiquen o extingan obligaciones que por sus diferentes matices deben ser observadas de manera puntual, sin que puedan establecerse, *prima facie*, categorías absolutas para afirmar que en la totalidad de las negociaciones en que estas intervienen su labor comprende una actividad riesgosa que, por consiguiente, deba generalizarse en un régimen de responsabilidad sin culpa, con culpa presunta u objetiva, según la tesis que se asuma (sobre el particular ilustra la sentencia SC 5176 de 2020).

Es que si bien la jurisprudencia de la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia ha explicado que «*la profesión bancaria envuelve una actividad riesgosa, motivo por el cual a quienes la ejercen se les exige la diligencia y*

⁷ Gómez Vásquez, Carlos y Aguilar Aguirre, Andrés Felipe. Riesgo Contractual. La teoría de los riesgos en el derecho privado colombiano. Medellín: Universidad de Medellín, 2009, p. 15.

cuidado necesarios para este tipo de actividades, lo que genera una presunción de culpa en su contra»; igualmente ha enseñado, mutatis mutandis, que «la responsabilidad que se predica de las entidades bancarias no puede establecerse con un carácter objetivo, siendo necesario examinar, en cada caso, tanto la conducta de la entidad bancaria como la del girador⁸». Por lo anterior se explica que el Alto Tribunal, de manera reciente y al abordar en un asunto el estudio de la «*responsabilidad del banco por el pago de cheques falsos o adulterados*» haya precisado que «*la actividad bancaria no puede calificarse de forma totalizadora como "peligrosa", y por lo mismo, no resulta procedente construir una teoría general de la responsabilidad de las entidades financieras, valiéndose de sus similitudes, pero perdiendo de vista las divergencias fundamentales que pueden presentarse **entre las tantas relaciones jurídicas que aquellas entablan con sus clientes y con terceros***», por lo que «*tampoco es apropiado sostener que siempre que se juzgue la responsabilidad de las entidades financieras debe prescindirse del juicio de reproche de su conducta, puesto que las actividades que estas desarrollan no admiten una cualificación común, ni existe un marco legal o jurisprudencial que permita sustraerlas por completo del régimen de responsabilidad por culpa, que constituye principio general de nuestro ordenamiento⁹*» (negrita fuera de texto).

3. De la carga de la prueba

Por regla general es al demandante a quien compete probar cada uno de los elementos atrás analizados, habida cuenta que así lo impone la regla de juzgamiento prevista por el artículo 167 del C.G.P, pues si bien por virtud del principio de comunidad de la prueba, esta se adquiere para el proceso,

⁸ Cfr. SC1697 de 2019.

⁹ Cfr. SC5176 de 2020. En esta sentencia la Corte aclaró que «[n]o obstante, en tratándose de la inobservancia de sus obligaciones como depositario (o como administrador sucedáneo de esos depósitos, que es lo que sucede en este caso), se justifica plenamente la aplicación de un régimen de responsabilidad objetivo en contra del ente bancario, aun cuando la infracción negocial no se materialice a través del pago de un cheque falsificado o adulterado.

En efecto, el precedente tiene decantado que la solidez de las operaciones de captación masiva de recursos del público entraña enorme trascendencia social, pues la confianza del depositante pende de la inquebrantable promesa de disponer de sus recursos cuando lo estime pertinente, o cuando acaezca el plazo prefijado, si se trata de depósitos a término fijo. Quien entrega al banco una suma de dinero a título de depósito, pues, entiende que esta queda a buen recaudo».

pudiendo entonces beneficiar o perjudicar a cualquiera de las partes, va ínsito allí que es la parte que no cumplió la respectiva carga quien debe soportar las consecuencias adversas de que la prueba no llegue al plenario. Sobre el particular viene al caso el siguiente pasaje doctrinal:

«no se trata de fijar quien debe llevar la prueba, sino quien asume el riesgo de que falte. (...) la carga de la prueba no significa que la parte sobre quien recae deba ser necesariamente quien presente o solicite la prueba del hecho que constituye su objeto, porque en virtud del principio de la comunidad de la prueba, ésta surte todos sus efectos quienquiera que la haya suministrado o pedido, e inclusive si proviene de actividad oficiosa del juez. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. Al juez le basta para decidir en el fondo, sin recurrir a la regla de juicio contenida en la carga de la prueba, que en el proceso aparezca la prueba suficiente para su convicción, no importa de quién provenga. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés en que tal hecho resulte probado o en evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte».¹⁰

CASO CONCRETO PARA LOS REPAROS PRIMERO Y SEGUNDO DE LA PARTE DEMANDADA (APELANTE PRINCIPAL)

En dichos cuestionamientos se rebate que en la sentencia de primer grado se haya decidido sobre pretensiones que, a juicio del recurrente, no fueron invocadas en la demanda, en tanto que en esta se *«formuló una pretensión de Responsabilidad Civil Contractual como Consumidor Financiero»*, pero el *«Despacho afirm[ó] que OFICIOSAMENTE... corrigió dicho yerro cuando admitió la demanda, como si la Pretensión la formulara el Juez»*. Para el mandatario judicial de la parte demandada la acción que se promueve en

¹⁰ Devis Echandía, Hernando. Teoría general de la prueba judicial. Tomo I, pág. 484.

calidad de consumidor financiero tiene «*un juez competente y un procedimiento diferente ante la Superintendencia Financiera, por lo que al pasar a la justicia ordinaria debió modificarse la pretensión*» (sic), pero como así no ocurrió, estima que el demandante carece de legitimación en la causa.

Con relación a la inconformidad antes esbozada, interesa memorar que el escrito genitor de este proceso fue radicado inicialmente ante la Superintendencia Financiera de Colombia, Delegatura para Funciones Jurisdiccionales; pero dicha autoridad, en providencia del 23 de abril de 2020, decidió rechazar la demanda y remitirla a los jueces civiles del circuito para su reparto, al estimar que «*el señor ISAZA MUÑOZ, funda su demanda en las dificultades frente a la compensación que se ha presentado relacionado con su actividad como corresponsal bancaria de la entidad demandada... [por lo que] no avizora que la parte demandante ostente las calidades de consumidor financiero, toda vez que los reproches, fundamentos y pretensiones de la demanda, deriva únicamente de su relación comercial con BANCOLOMBIA S.A*» (sic pdf.07).

Visto lo anterior, es incuestionable que la parte demandante solicitó jurisdicción para «*que de conformidad con el artículo 57 y 58 de la ley 1480 y artículo 24 del Código General del Proceso se inicie, tramite y lleve hasta su culminación la presente ACCIÓN DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR FINANCIERO*» lo cual no varió una vez la demanda fue asignada al Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín. Empero, la inadecuada calificación de la acción no puede obstar una decisión de mérito en este caso, tanto más cuando ello solo se hizo en la parte introductoria del escrito que contiene la demanda, sin ninguna referencia a ello en la estructuración de los hechos y las pretensiones, pues no obstante la impropiedad anotada, la parte demandante fue clara en incoar: «**Primero. DECLARAR** que la entidad financiera **BANCOLOMBIA S.A.** es **CIVILMENTE RESPONSABLE** de los perjuicios ocasionados al señor **JUAN DAVID ISAZA** derivados de la ejecución del contrato de corresponsalia bancaria suscrito entre ellos el 09 de febrero de 2017. **Segundo. ORDENAR** al establecimiento de crédito **BANCOLOMBIA S.A.**, Nit.: 890.903.938-8, el reconocimiento y pago de las siguientes condenas...».

Así pues, se trata de un equívoco en la enunciación de la «acción» y, si quiere, en una incorrección fútil para este asunto, en tanto que, recuérdese «***el juez tiene el deber de resolver de fondo la controversia puesta a su consideración, teniendo en cuenta el principio fundamental de que sólo ésta limitado a no variar la causa petendi (hechos), pero no así a determinar el derecho aplicable al juicio o a revisar si los presupuestos de cada una de las acciones se cumplen o no, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario (...)***»¹¹ (énfasis ajeno al original) (CSJ. STC14160-2019 de 16 de octubre de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-03256-00)»¹². En tal sentido, la nimiedad de que se duele el recurrente principal no tiene la vocación de afectar la legitimación que le asiste al señor Isaza Muñoz, quien por haberse vinculado con Bancolombia S.A. mediante el contrato de corresponsalía bancaria que en este proceso se estudia, es titular de esa relación jurídico-sustancial y, por tanto, está habilitado para que a partir de esa negociación se debata sobre la viabilidad de los perjuicios que reclama.

CASO CONCRETO PARA LOS REPAROS PRIMERO DE LA PARTE DEMANDANTE Y TERCERO DE LA PARTE DEMANDADA.

En dichos reparos las partes reprochan que la decisión de instancia se haya cimentado en una visión objetiva de la responsabilidad financiera.

Ahora bien, habiéndose anticipado en los considerandos de esta decisión que, en línea de principio, la responsabilidad civil de las entidades bancarias no puede catalogarse de forma absoluta como peligrosa y por ahí mismo ubicarla en el régimen de responsabilidad objetiva, como lo hizo el juzgador de instancia, corresponde examinar en el *sub examen*, en orden de las obligaciones cuya desatención afirma la parte actora, si esta estaría relevada de acreditar el proceder culposo de la demandada.

De acuerdo al contrato de corresponsalía bancaria suscrito entre las partes el

¹¹ CSJ. STC14160-2019 de 16 de octubre de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-03256-00.

¹² SC4124 de 2021.

9 de febrero de 2017, Bancolombia se obligó para con el actor a:

3.2. Obligaciones de EL BANCO:

a) Suministrarle a EL CORRESPONSAL toda la información, instrucciones y demás documentos para el cabal cumplimiento del contrato y los que se requieran para ser puestos a disposición de los clientes y usuarios, y en particular, hacer entrega del Manual de Operaciones. Para efectos de la promoción e información sobre los productos y servicios bancarios y de las entidades financieras usuarias de su red de oficinas, EL BANCO enviará a las instalaciones de EL CORRESPONSAL, por medio de correo físico y/o electrónico, los guiones que contienen la información que podrá ser entregada a clientes y/o usuarios.

b) Poner a disposición de EL CORRESPONSAL los insumos y demás implementos necesarios para el desarrollo del presente contrato a excepción de la conexión telefónica, la cual será responsabilidad de EL CORRESPONSAL a menos que en el lugar de operación de EL CORRESPONSAL no exista infraestructura telefónica o de internet, caso en el cual EL BANCO la suministrará, asumiendo los costos del enlace de telecomunicaciones y la facturación enviada por el servicio telefónico.

c) Poner a disposición de EL CORRESPONSAL, a título de comodato precario, los equipos y dispositivos electrónicos requeridos por éste para la adecuada prestación del servicio, los cuales deberán cumplir con las disposiciones legales vigentes. En el evento en que el dispositivo que se utilizará para la operación de corresponsalia sea el mismo que se va a utilizar para recibir tarjetas débito y/o crédito como medio de pago de los productos y servicios ofrecidos en el establecimiento de EL CORRESPONSAL, será LA RED quien celebrará el contrato de comodato precario con EL CORRESPONSAL y la responsable de poner a disposición de EL CORRESPONSAL dichos dispositivos, entendiéndose que el BANCO queda exonerado de toda responsabilidad frente a los mismos. La tenencia y comodato de los equipos se regulará de acuerdo a lo señalado en la cláusula décima de este contrato.

d) Instalar en las dependencias de EL CORRESPONSAL los avisos dirigidos al público propios de la operación de corresponsalia.

e) Capacitar a EL CORRESPONSAL y sus empleados en debida forma durante la ejecución del contrato o cuando se genere un cambio en el mismo o en el Manual de Operaciones o cuando EL CORRESPONSAL lo requiere, sobre los productos y servicios que se prestarán por EL CORRESPONSAL, así como sobre la operación de la tecnología que EL BANCO pone a disposición de EL CORRESPONSAL para la realización de las operaciones. En los casos en que la responsabilidad de poner a disposición de EL CORRESPONSAL los dispositivos de operación sea de LA RED, el soporte de tecnología igualmente será responsabilidad de ésta. Dicha responsabilidad en el otorgamiento de soporte también será propia del LA RED a partir del momento en que el dispositivo comience a ser utilizado por EL CORRESPONSAL para aceptar tarjetas débito y/o crédito como forma de pago de los bienes o servicios ofrecidos en su propio establecimiento.

f) Efectuar la verificación de los documentos y de la información entregada por los clientes o usuarios en las instalaciones de EL CORRESPONSAL para la apertura de productos y efectuar el estudio de vinculación de los clientes y usuarios de acuerdo con sus procedimientos y políticas. EL BANCO será quien informe directamente a los clientes o usuarios sobre sus solicitudes. En el evento en que las normas legales vigentes lo permitieren, estas funciones se podrán delegar total o parcialmente en EL CORRESPONSAL, caso en el cual es responsabilidad de EL BANCO, brindar a EL CORRESPONSAL la capacitación necesaria para el desarrollo

de las actividades que en él se deleguen, incluyendo las correspondientes a la prevención y control del riesgo de LA/FT.

En caso en que EL BANCO autorice a EL CORRESPONSAL para actuar como tercero autorizado para efectuar los procedimientos necesarios para la apertura de productos, tales como las entrevistas necesarias para la vinculación de los clientes, EL BANCO previamente deberá establecer los controles necesarios para la administración efectiva del riesgo operativo, el riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo y el cumplimiento de la Ley 1266 de 2008.

Para administrar el riesgo operativo EL BANCO, de manera previa a la autorización a EL CORRESPONSAL, le remitirá el Manual de Operaciones con los cambios que sean necesarios.

g) Poner a disposición de los clientes las cartas informativas, y demás información relacionada con los productos o servicios prestados a través de EL CORRESPONSAL.

h) Tramitar todos los reclamos de los clientes o usuarios referentes a las transacciones efectuadas a través de EL CORRESPONSAL.

i) Pagarle a EL CORRESPONSAL la remuneración, en la periodicidad establecida.

j) Brindar información a los clientes y usuarios, para que conozcan de la prestación de productos y servicios de EL BANCO a través de EL CORRESPONSAL.

k) Poner a disposición de EL CORRESPONSAL una línea de atención telefónica para solucionar las inquietudes técnicas o del servicio que tuviere EL CORRESPONSAL. Dicha Línea no será usada como soporte técnico para el uso del dispositivo cuando éste sea o comience a ser utilizado por EL CORRESPONSAL para aceptar tarjetas débito y/o crédito como forma de pago de los bienes o servicios ofrecidos en su propio establecimiento.

l) Monitorear de manera permanente el cumplimiento de cada una de las obligaciones que se encuentran en cabeza de EL CORRESPONSAL a fin de que haya un adecuado manejo del canal.

m) Establecer procedimientos de control interno orientados a la prevención y control de lavado de activos a través del canal.

n) Establecer topes transaccionales para las operaciones de salida de efectivo como medida de control y seguridad para EL CORRESPONSAL, los clientes y los usuarios del canal.

o) Reportar a las autoridades competentes las operaciones que se realicen por medio de EL CORRESPONSAL que sean catalogadas como operaciones sospechosas o inusuales.

p) Dar a EL CORRESPONSAL la capacitación que en materia de prevención y control de lavado de activos y financiación del terrorismo se requiere al momento de la vinculación como corresponsal y en caso en que llegue nuevo personal.

q) Efectuar un seguimiento y actualización de los programas de capacitación impartidos a EL CORRESPONSAL y sus empleados en materia de riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo.

3/8

Examinadas las obligaciones contractuales de Bancolombia, en contraste con las que la parte demandante menciona como incumplidas, relativas a fallas tecnológicas, caídas en redes o sistemas e inadecuado manejo del riesgo operativo, este Tribunal considera que dichas contingencias no se traducen indefectiblemente en que el estudio de la culpa deba ser desechado. Y así resulta ser porque la génesis de los pedimentos de la parte actora no reside exclusivamente en una falla de sistemas o redes, sino también en inconsistencias presentadas en los montos de dinero que circularon en el

corresponsal bancario durante el año 2018; vicisitudes que, siguiendo el contenido del contrato trasunto, no se aprecian como de imposible ocurrencia, mucho menos si se considera que para el adecuado manejo del dinero hay una participación activa del corresponsal.

De cara a lo anterior, las desavenencias aludidas deben examinarse en el marco de los deberes de diligencia y cuidado esperables de Bancolombia, en concordancia con los del corresponsal bancario, porque a pesar de que este actúa en todo caso por cuenta del banco, Decreto 2672 de 2012, art. 2.36.9.1.1., no debe olvidarse que para administrar el riesgo operacional, entendido como *«la posibilidad de que la entidad incurra en pérdidas por las deficiencias, fallas o inadecuado funcionamiento de los procesos, la tecnología, la infraestructura o el recurso humano, así como por la ocurrencia de acontecimientos externos asociados a éstos. Incluye el riesgo legal¹³»* Bancolombia se obligó en el contrato a entregar al corresponsal el manual de operaciones (ver literal f. de las obligaciones del banco), clausulado que, en armonía con el numeral 3 del artículo 2.36.9.1.11. del decreto precitado, conmina a que en el contrato de corresponsalía se identifiquen *«los riesgos asociados a la prestación de los servicios que serán asumidos por el corresponsal frente a la entidad que lo contrata, y la forma en que aquel responderá ante esta, incluyendo, entre otros, los riesgos inherentes al manejo del efectivo¹⁴»*.

Adicionalmente, el riesgo legal, ínsito en el operativo, muestra el componente subjetivo que el mismo comporta, al denotarlo como *«la posibilidad de pérdida en que incurre una entidad al ser sancionada u obligada a indemnizar daños como resultado del incumplimiento de normas o regulaciones y obligaciones contractuales. El riesgo legal surge también como consecuencia de fallas en los contratos y transacciones, derivadas de actuaciones*

¹³ Cfr. Circular externa 100 de 1995 de la Superintendencia Financiera artículo 2.1. del Capítulo XXIII.

¹⁴ Cfr. En la cláusula décima séptima del contrato de corresponsalía se acordó: «RESPONSABILIDAD. EL CORRESPONSAL será responsable frente a EL BANCO por las obligaciones que adquiere en virtud del presente contrato, y por tanto responderá frente a este por los daños y perjuicios que le ocasionen a EL BANCO y que sean consecuencia del incumplimiento del contrato, o de dolo, negligencia, fallas o errores en la prestación de los servicios imputables a EL CORRESPONSAL, o por actos deshonestos o fraudulentos de sus empleados o mal intencionados de terceros, pérdida, daño o hurto de los dineros y/o dispositivos cuando estos hayan sido suministrados por EL BANCO o por un tercero por el designado, que se encuentren en el establecimiento del corresponsal o durante su transporte y demás riesgos inherentes a la operación propia y como CORRESPONSAL de EL BANCO...»

malintencionadas, negligencia o actos involuntarios que afectan la formalización o ejecución de contratos o transacciones. Aplica a todas las actividades e incluye a terceros que actúen en representación de la entidad respecto de los procesos y/o actividades tercerizadas¹⁵». Por ende, no es dable avalar la posición del señor juez *a quo*, en la que, sin mayores reflexiones, calificó la responsabilidad de la entidad demandada como objetiva, demeritando cualquier juicio de reproche respecto a su conducta con relación al riesgo operacional que, como viene de verse, posee múltiples factores asociados a situaciones exógenas al contrato de corresponsalía, como aquellas relacionadas con la tecnología; la intervención del recurso humano y los actos de incuria que contravienen el desarrollo negocial.

CASO CONCRETO PARA LOS REPAROS CUARTO Y QUINTO DE LA PARTE DEMANDADA Y SEGUNDO Y TERCERO DE LA DEMANDANTE.

Los embates a que aluden dichos reparos se vinculan con el presunto incumplimiento de las obligaciones del demandante; la falta de prueba de los perjuicios; la indebida valoración de las pruebas y negación de los intereses moratorios reclamados en la demanda, de lo cual se sigue que su análisis deba ser conjunto, porque para revelar el mérito de los mismos se debe establecer en primer lugar la prueba del incumplimiento y correlativamente el nexo de causalidad con el daño, porque *«cuando se trata de responsabilidad civil contractual, ese nexo causal no tiene como referente para su determinación la actividad ejecutada por la parte contratante -aunque la razón por la cual se contrata con ella sea precisamente porque se ocupa en esa actividad-, sino el vínculo entre el incumplimiento de la obligación adquirida por la parte contratante y el hecho dañoso»* (negrita fuera de texto, SC 1819 de 2019).

En ese contexto, teniéndose probado desde la audiencia inicial la existencia del contrato de corresponsalía entre las partes, y no avistando situaciones fácticas o jurídicas para desconocer los presupuestos de existencia y validez de que tratan los artículos 1502, 1740 y 1741 del Código Civil,

¹⁵ Cfr. Decreto *ibídem*, artículo 2.1.1.

relacionados con la capacidad de las partes; la voluntad de los contratantes; licitud de la causa y del objeto, resta memorar que a través de ese negocio jurídico se permite que los establecimientos de crédito, bajo su responsabilidad, a través de terceros conectados por intermedio de sistemas de transmisión de datos, y quienes actúan por cuenta del establecimiento, presten servicios de: «1. Recaudo; 2. Envío o recepción de giros en moneda legal colombiana dentro del territorio nacional; 3. Depósitos y retiros en efectivo, incluyendo los depósitos electrónicos; 4. Transferencias de fondos; 5. Consultas de saldos; 6. Expedición y entregas de extractos; 7. Desembolsos y pagos en efectivo por concepto de operaciones activas de crédito; 8. Recepción o entrega de recursos en moneda legal colombiana correspondiente a las operaciones de compra y venta de divisas provenientes de operaciones de cambio obligatoriamente canalizables a través de mercado cambiario; 9. Recepción o entrega de recursos en moneda legal colombiana correspondiente a la compra y venta de divisas de operaciones de envío o recepción de giros no obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario» (Decreto 2672 de 2012, art. 2.36.9.1.1. y 2.36.9.14).

Pues bien, con relación al incumplimiento contractual de que se señala a Bancolombia, téngase presente que desde el libelo genitor de la demanda se indicó que dicha sociedad adeuda al actor \$84'905.020,00, «**conclusión que se extrae del informe de auditoría contable desarrollado por...contador público, contratado para los fines de auditoría (Ver Documental No. 06) quien de manera minuciosa y detallada revisó la totalidad de vouchers que fueron generados por el señor JUAN DAVID ISAZA (Ver Pericial No. 01) en el desarrollo de sus funciones como corresponsal bancario de BANCOLOMBIA S.A.**». Y que de dicho «informe **también** revela que los canales de pago de la entidad financiera presentaron fallas porque existen transacciones realizadas en el punto del señor JUAN DAVID ISAZA que no son reconocidos por BANCOLOMBIA S.A. (Ver documental No. 07) en la relación de transacciones enviadas a mi poderdante (Ver Documental No. 08)». (sic). Respecto a ese dictamen se precisa que el mismo perdió valor como efecto de no haber comparecido el perito a la audiencia en la que se realizaría la contradicción de que trata el artículo 228 del CGP (pdf. 115), circunstancia que, vista de cara al haz probatorio, impide mantener la decisión apelada y

se traduce en el fracaso de las pretensiones, por las razones que se exponen a continuación.

Para las resultas de este asunto es determinante establecer el monto de los ingresos, egresos y las compensaciones que se realizaron en el corresponsal bancario código 26008, a cargo del demandante, entre el 1 de enero y 31 de diciembre de 2018, como quiera que la situación que dio pábulo a la iniciación de este proceso está atada principalmente a las inconsistencias que se aducen al respecto. Lo anterior, sin duda, desde lo que las pruebas permitan inferir, por cuanto el debate orbita sobre situaciones financieras y contables que, como es del caso, requieren conocimientos especializados ajenos a los de este Tribunal.

Nótese, en la demanda se aseveró que durante el año 2018 el corresponsal tuvo ingresos por valor de **\$54.755'229.982,00** y egresos por **\$38.854'431.035,00**. Igualmente, que la diferencia entre dichos valores, esto es **\$15.900'798.947,00**, fueron depositados por el demandante a Bancolombia y que, además de esa suma, consignó, a título de compensaciones, **\$84'905.020,00**, que en últimas es el valor que solicitó le sea devuelto.

Con fines ilustrativos, es importante acotar que según el artículo 3.5.1. del «Manual Operativo Corresponsal Bancario Red Redeban», «[e]n la operación de corresponsalía el CORRESPONSAL BANCARIO puede acumular efectivo producto de las transacciones de los clientes o disponer del efectivo de su negocio para entregar dinero a los clientes. Estas operaciones generan un saldo a favor del Banco (cuando el CORRESPONSAL BANCARIO acumula efectivo) o a favor del CORRESPONSAL BANCARIO (cuando dispone de su dinero). Se le llama compensación al proceso mediante el cual el CORRESPONSAL BANCARIO realiza el pago total o parcial del efectivo que tiene a favor del Banco; o retira total o parcialmente el dinero que tiene a su favor (que el Banco le debe)», (pdf.17).

Y según el artículo 4.2 del manual operativo prenotado:

«A la cantidad máxima de dinero que el CORRESPONSAL BANCARIO puede acumular como resultado de las transacciones de corresponsalía se le llama Cupo de efectivo del CORRESPONSAL BANCARIO. Cuando el saldo o dinero acumulado del CORRESPONSAL BANCARIO llegue al cupo asignado, el sistema automáticamente bloqueará las transacciones donde el CORRESPONSAL BANCARIO **recibe** efectivo. Lo anterior para que el corresponsal no siga acumulando más dinero. En este punto el corresponsal tiene 2 alternativas para desbloquearse: Realizar transacciones de salida de efectivo (retiros y avances). El sistema habilitará entonces la recepción de transacciones por el valor liberado. Realizar la compensación, ya sea parcial o total. Para garantizar una operación continua y no afectar el servicio, se recomienda no esperar el bloqueo para compensar, sino realizar compensaciones programadas de acuerdo al saldo del CORRESPONSAL BANCARIO». (negrita fuera de texto).

De manera que cuando el corresponsal ha llegado al límite del cupo otorgado por Bancolombia este podrá disponer del dinero de su negocio para los egresos o salidas en efectivo, esto es "entregar" dinero a los clientes; pero no estará habilitado para continuar con la operación respecto a los ingresos, "recibir" dinero de los clientes, hasta tanto libere cupo con nuevos egresos o realizando las compensaciones correspondientes, es decir, depositando el dinero que tiene a favor del Banco.

Por su parte, Bancolombia reseñó en la contestación a la demanda que los ingresos del corresponsal ascendieron a **\$55.290'650.147,20**, los egresos a **\$39.212'734.681,00**, y las compensaciones a **\$16.074'261.951,01**, por lo que el faltante de la diferencia entre los ingresos y egresos, equivalente a **\$3'653.515,19**, se dijo que el demandante lo adeuda a Bancolombia, así como la suma de **\$10.932.293** conforme liquidación a 5 de febrero de 2021, la cual graficó así:

Cuadro 1

CONCEPTO	VALORES
saldo inicial Diciembre 31 2017	29,955,356.85
ingresos menos egresos	16,077,915,466.20
Compensaciones	-16,074,261,951.01
Ajuste a favor del CB	-17,130,016.00
Ajuste en contra del CB Reclamo	500,000.00
Nuevo saldo a pagar por el corresponsal	16,978,856.04
Diferencia Transacciones contables vs movimientos CB	9,680,923.00
Saldo contable a diciembre 31 2018 a pagar Por CB	26,659,779.04

Cuadro 2

fecha	Valor cierre	Compensación	Saldo final día	Observación
31/12/2018	54,934,377.98	-	26,659,779.04	saldo final corresponsal último día compensación
16/01/2019	-	5,744,947.00	20,914,832.04	Ajustes correcciones a favor de CB por reclamaciones
17/01/2019	-	10,990,351.00	9,924,481.04	Ajustes correcciones a favor de CB por reclamaciones
24/01/2019	-	604,780.55	9,319,700.49	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
29/01/2019	-	1,585,000.00	10,904,700.49	Valor cargado al corresponsal por reclamación de transacción por parte del cliente
11/02/2019	-	25,391.29	10,879,309.20	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
20/02/2019	-	45,342.22	10,833,966.98	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
21/02/2019	-	71,263.93	10,762,703.05	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
25/02/2019	-	35,747.48	10,726,955.57	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
4/03/2019	-	35,232.13	10,691,723.44	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
6/03/2019	-	32,708.57	10,659,014.87	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
18/03/2019	-	28,332.38	10,630,682.49	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
29/03/2019	-	281,601.38	10,349,081.11	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
1/04/2019	-	45,519.95	10,303,561.16	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
2/04/2019	-	67,228.49	10,236,332.67	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco

5/04/2019	-	370,710.88	9,865,621.79	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
10/05/2019	-	64,822.76	9,800,799.03	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
17/05/2019	-	59,184.63	9,741,614.40	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
27/05/2019	-	39,259.57	9,702,354.83	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
17/07/2019	-	31,739.07	9,670,615.76	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
6/08/2019	-	246,246.37	9,424,369.39	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
8/08/2019	-	209,662.75	9,214,706.64	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
13/08/2019	-	29,807.43	9,184,899.21	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
14/08/2019	-	-2,000,001.00	11,184,900.21	Valor cargado al corresponsal por reclamación de transacción por parte del cliente
15/08/2019	-	252,607.21	10,932,293.00	Debito a cuenta que tiene el Corresponsal en el banco
16/08/2019	-	-	10,932,293.00	

Dada la evidente disparidad entre las cifras que reportan las partes, es preciso acudir a las pruebas que respaldan sus conclusiones. Veamos: La parte actora allegó al plenario un informe pericial que está desprovisto de valor, por lo ya indicado, y del cual extrajo que Bancolombia le adeuda \$84'905.020,00; la relación digital y física de los voucher de las transacciones realizadas por el corresponsal; archivos de Excel que contienen la relación de esas

transacciones, y que fueron remitidos por Bancolombia al demandante, con ocasión de las peticiones por él elevadas el 14 de enero y 09 de mayo de 2019 (pdf 00, pp. 105 y 182)

La parte demandada acercó prueba documental de los movimientos del corresponsal bancario; saldos contables; correcciones; reporte de deuda; liquidación pagada, entre otras referidas a los soportes contables de la labor del corresponsal y también un dictamen pericial rendido por la firma OCH Assurance & Audit S.A., dedicada a la «*prestación de servicios especializados en las áreas: Financiera, Legal, Contable, Tributaria, Gerencial, de Mercadeo, de Riesgos y tecnología*», quien designó como peritos a Cesar Mauricio Ochoa Pérez, abogado y contador público, y a Farley Orestes Zuluaga Cardona, contador público. Para la elaboración de esa experticia se valoró:

«a...el "Manual operativo corresponsal Bancario Red Redeban" (ver PT-01) en el cual se describen los procesos y operaciones que efectúan los corresponsales bancarios.

b...copia del "Contrato de Corresponsalía Bancaria", suscrito entre Bancolombia S.A. y el corresponsal bancario (identificado con código 26008) el "9 de febrero de 2017"...(ver PT-02).

c...obtuvo de los servidores (sistemas de computación y repositorios de información) del Banco (IBM-AS400) a través de la "landing zone" la base de datos de los "movimientos CB 26008", de la cual se tomó la información relacionada con "recaudos, retiros, retiros ahorro a la mano, pagos giros, cancelaciones giros, depósitos a cuentas de ahorros, depósitos a cuentas corrientes, ventas giros, abonos a tarjetas de crédito, cartera, consultas de saldo y transferencias" para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2018, teniendo en cuenta que las operaciones bancarias son virtuales y los comprobantes de las mismas, son transacciones que reposan en los movimientos del citado sistema (ver PT-03).

d. El archivo "Compensaciones punto 26008" fue descargado de los

servidores del Banco (IBM-AS400) a través de la "landing zone", del cual se obtuvo la información de las "compensaciones" del Corresponsal Bancario punto 26008 de Cúcuta, para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2018 (ver PT04).

e....de manera aleatoria, documentos del expediente del proceso (Radicado Nro.050013103020 2020 00146 00), que fueron escaneados directamente por uno de los funcionarios de OCH en el Juzgado 20 Civil del Circuito Oralidad de Medellín, para efectos de validar los procesos informáticos entre El Corresponsal Bancario y Bancolombia; no se realizó una auditoría forense de cada una de las transacciones físicas, dado que no se hallaron en el expediente la totalidad de los documentos legibles, no obstante, se extrajeron de los sistemas de Bancolombia la totalidad de las operaciones con respaldo digital en sus servidores (ver PT-03 y PT-04)».

El dictamen igualmente determinó que Bancolombia utiliza como plataformas o aplicativos para el desarrollo de sus operaciones con los corresponsales bancarios las denominadas: Redeban, «sistema que enruta la información obtenida del corresponsal bancario a través de una red de telecomunicaciones»; Stratus (switch transaccional), que «*recopila y analiza los datos en el lugar donde se generan: la periferia o Edge de sus procesos empresariales centrales*»; ASIBM400, que es un «*sistema integrado muy complejo que incluye el hardware, el software, la seguridad, una base de datos y otros componentes*». Y se concluyó:

«Nuestra Firma determinó "todos los ingresos y egresos CORRESPONSAL BANCARIO PUNTO 26008 DE CUCUTA (sic) dentro del periodo comprendido entre el 1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2018", con base en los servidores informáticos de El Banco, que reflejan todas y cada una de las transacciones realizadas de manera física en El Corresponsal Bancario, cotejando los procedimientos y los datos que se encuentran en los servidores de Bancolombia, tal como se demostró en el literal anterior. El resumen de las operaciones de Ingreso (entradas) y Egreso (salidas) de efectivo para el periodo "1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2018" son:

Año	Mes	Valor transacciones Ingresos (entradas de efectivo)	Valor transacciones Egresos (salidas de efectivo)
2018	enero	3.438.618.382	1.817.603.047
	febrero	3.134.273.953	1.682.716.903
	marzo	3.506.160.200	2.058.594.010
	abril	4.013.996.526	2.644.866.551
	mayo	4.477.513.772	2.961.540.021
	junio	4.397.806.169	2.957.739.275
	julio	4.331.690.976	3.052.829.192
	agosto	4.375.905.725	2.919.861.589
	septiembre	4.643.179.223	3.279.481.676
	octubre	5.853.787.998	4.467.972.546
	noviembre	5.976.928.580	4.916.892.991
	diciembre	7.150.469.567	6.452.636.880
Totales		55.300.331.070	39.212.734.681

»

Y en cuanto a las compensaciones estableció que de «la base de datos de las “operaciones de Compensación” fueron extraídas la totalidad de las operaciones (visibles en el PT-04), correspondientes al “Corresponsal Bancario punto 26008 de Cúcuta” durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2018», arrojando como valores:

Año	Mes	Valor transacciones compensaciones
2018	enero	1.647.023.703
	febrero	1.437.473.839
	marzo	1.449.064.482
	abril	1.366.497.988
	mayo	1.520.444.100
	junio	1.444.479.180
	julio	1.269.909.865
	agosto	1.464.533.159
	septiembre	1.364.570.752
	octubre	1.379.480.497
	noviembre	1.071.848.743
	diciembre	675.565.659
Total		16.090.891.967

La pericia a la que nos hemos venido refiriendo no fue objeto de reproches al interior del proceso, a pesar de haberse puesto en conocimiento, y en el expediente no obran otros medios suasorios técnicos y especializados sobre la materia.

Así entonces, se evidencia que, entre las cifras reportadas por las partes y la prueba pericial, solo coincide el monto de los egresos expresados en la contestación a la demanda y el dictamen, obsérvese:

	INGRESOS	EGRESOS	COMPENSACIONES
DEMANDANTE	\$54.755'229.982,00	\$38.854'431.035,00.	\$15.985'703.967,00.
DEMANDADO	\$55.290'650.147,20	\$39.212'734.681,00	\$16.074'261.951,01
PRUEBA PERICIAL (pdf 58.1)	\$55.300'331.070,00	\$39.212'734.681,00	\$16.090'891.967,00

Ahora, es cierto que los valores descritos por la demandante se erigen probatoriamente en un dictamen que no puede ser apreciado al interior del proceso; pero no puede dejarse de lado que Bancolombia, antes de la iniciación de este proceso, remitió a dicha parte una relación de las compensaciones, en respuesta a un derecho de petición, especificando que para el año 2018 ascendieron a \$15.985'703.967,00 (Excel 003 y 069), así como una relación total de las transacciones realizadas durante esa anualidad (Excel 090 –prueba documental No.8), que por ingresos arroja \$53.670.089.177 y por egresos \$38.080.362.155, cifras que son notoriamente distantes de las que se describen en la contestación a la demanda y el informe pericial. Tal disonancia al parecer obedeció a que en la relación de transacciones que contiene la prueba documental No. 8, aportada por la demandante, no se registran la totalidad de los movimientos realizados en el corresponsal y otros se registran con datos equivocados, así ocurre al intentar la búsqueda de los siguientes voucher con código de aprobación 975912, 327921, 170202 (que hacen parte de los 2198 voucher que se adjuntaron en físico, que según el demandante, y así se corrobora, no fueron sopesados por Bancolombia en la prueba No.8):



090Prueba Documental No. 08 - Relacion Total de Transacciones Corresponsal Bancario 2020-00146 17-05-2022 0, 9 - Solo visual

Excel spreadsheet interface showing a search for '170202'. The spreadsheet lists transaction codes and descriptions in columns G and H.

Column G	Column H
562303	RECAUDO
952950	RETIRO
903583	CONSULTA DE SALDO
687801	RETIRO
599653	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
630817	RECAUDO
974791	RECAUDO
563554	RECAUDO
879384	RETIRO
559372	DEPOSITO CUENTA CORRIENTE
541366	DEPOSITO CUENTA CORRIENTE
361567	RETIRO
816122	RETIRO
218940	RECAUDO
504470	RECAUDO
414471	RECAUDO
383892	RECAUDO
614276	RECAUDO

090Prueba Documental No. 08 - Relacion Total de Transacciones Corresponsal Bancario 2020-00146 17-05-2022 0.9 - Solo visualiz

Inicio Insertar Dibujo Diseño de página Fórmulas Datos Revisar Vista Automatizar Ayuda

170202

Buscar y reemplazar

Buscar

170202

No se encuentra ningún resultado coincidente.

Buscar siguiente Buscar todo

503982	RECAUDO
203660	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
875692	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
169736	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
791483	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
767220	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
81484	RECAUDO
755996	RETIRO
562303	RECAUDO
952950	RETIRO
903583	CONSULTA DE SALDO
687801	RETIRO
599653	DEPOSITO CUENTA DE AHORRO
630817	RECAUDO
974791	RECAUDO
563554	RECAUDO
879384	RETIRO

Excel 090Prueba Documental No. 08 - Relacion Total de Transacciones Corresponsal Bancario 2020-00146 17-05-2022 0.9 - Solo visualiz

Inicio Insertar Dibujo Diseño de página Fórmulas Datos Revisar Vista Automatizar Ayuda

20025

Buscar y reemplazar

Buscar

170202

20025 26008 2018 1 10 112215 170202 RECAUDO ACEPTADA ACEPTADA \$ 207.000

20025	26008	2018	1	10	112215	170202	RECAUDO	ACEPTADA	ACEPTADA	\$	207.000
20025	26008	2018	1	10	112339	161002	RETIRO	ACEPTADA	ACEPTADA	\$	400000
20025	26008	2018	1	10	112434	580679	RETIRO	ACEPTADA	ACEPTADA	\$	600000

Distinto ocurre cuando se verifican los mismos códigos de aprobación en los anexos de la prueba pericial elaborada por OCH Assurance & Audit S.A., pues en esta sí se relacionan, lo cual indica que los mismos fueron analizados por los expertos.

058AnexosDictamenPericial.pdf 611 / 1600 175% 975912 1/1

20025	26008	12	5	2018	1175350	238.000,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	445547
20025	26008	12	5	2018	184955	120.000,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	873844
20025	26008	12	5	2018	192406	94.850,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	840704
20025	26008	12	5	2018	194434	10.000,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	648674
20025	26008	12	5	2018	203732	3.000.000,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	975912
20025	26008	12	5	2018	203815	1.500.000,00	Deposito Cuenta de Ahorro	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	967917

058AnexosDictamenPericial.pdf 613 / 1600 175% 327921 1/1

20025	26008	12	5	2018	190115	1.023.951,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	288247
20025	26008	12	5	2018	191039	603.800,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	6745
20025	26008	12	5	2018	194312	3.000.000,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	327921
20025	26008	12	5	2018	194340	398.200,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	792995

058AnexosDictamenPericial.pdf 613 / 1600 175% 170202 5/6

20025	26008	12	5	2018	161615	770.000,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	89724
20025	26008	12	5	2018	161759	260.000,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	289681
20025	26008	12	5	2018	163158	2.900.000,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	170202
20025	26008	12	5	2018	163233	1.930.000,00	Recaudo	Aumenta saldo en CB	ACEPTADA	ACEPTADA	358592

Así, a pesar de que sobre esas divergencias entre la información que proviene de Bancolombia (prueba No. 8) y los sistemas de que se sirve para su

almacenamiento a los que accedieron los peritos, no se encuentra una explicación probatoria razonable, lo cierto es que Bancolombia remitió al demandante información inexacta o equivocada (prueba No.8), y de la cual se sirvió este, entre otros elementos, para realizar la reclamación jurisdiccional que nos ocupa. Lo anterior evidencia que en este proceso no reposan otros medios probatorios que permitan establecer situación fáctica contraria a la que dedujo la única pericia valorable dentro del proceso frente a los montos de los ingresos y egresos del corresponsal, concretados para el año 2018 en \$55.300'331.070,00 y \$39.212'734.681,00, respectivamente.

Similar desenlace cabe predicar del monto de las compensaciones, ya que la parte demandante allegó como soporte de esas transacciones, documentos que en algunos casos son ininteligibles, como entre otros el No,206623559:

REGISTRO DE OPERACIÓN No. 206623559	
Fecha y hora operación:	15-05-2018 12:09
Código sucursal:	402
Estado sucursal:	SANCTI DE PAULA INTERIOR
Corresponsal no bancario:	00000000
Código punto de servicios:	26000
Monto a favor Banco:	Monto a compensar \$ 2,024,000.00
Forma de pago:	Efectivo

La información contenida en el presente documento corresponde a la operación ordenada al banco.

- CLIENTE -

Y pese a que en archivo de Excel 003, emanado de Bancolombia, se informó al demandante que las compensaciones ascendían a \$15.985'703.967,00, ninguna otras prueba permite a este Tribunal elaborar una teoría distinta a la de los peritos, máxime cuando estos accedieron a los sistemas de la entidad financiera y determinaron que las compensaciones alcanzaron el monto de \$16.090'891.967,00. De tal manera, pese a que probatoriamente no se encuentra explicación alguna para deducir las causas de esa diferencia, por demás indicativa del inadecuado manejo de la información por parte de Bancolombia, es claro que ninguna otra prueba es útil para demeritar las conclusiones periciales.

Asimismo, al escrutar los dichos de la parte demandante en su interrogatorio, así como los derechos de petición del 14 de enero y 9 de mayo de 2019 (pdf.001 pp. 105 y 183) se infiere que esta nunca tuvo conocimiento real

sobre cuál era el monto que presuntamente tenía a su favor en Bancolombia. En su interrogatorio dijo haber utilizado dinero obtenido de un préstamo con un tercero para continuar con las operaciones del corresponsal, (entiéndase en aquellas ocasiones donde superaba el cupo asignado por Bancolombia para egresos), a fin de evitar constantes desplazamientos a las oficinas de la entidad financiera a entregar el dinero recaudado. Manifestó el actor: *«yo opté por pedir un préstamo y poner un poco más de cupo para que hubiera suficiente para no tener que estar yendo al banco a toda hora»*. Y al preguntársele qué lo motivó a presentar la demanda contestó: *«señoría, porque, pues, yo me endeudé y busqué préstamos para hacer crecer el cupo del banco, porque al final por más de que uno se mueva, de por más que usted ve los movimientos tan altos...no alcanzaba y aparte de eso el riesgo de estar yendo al banco...entonces yo qué hice, le dije a un amigo que me hiciera un favor y me prestará 50 millones y le hipotecué la casa, para qué, para ponérselos al cupo del corresponsal para no tener que estar saliendo y viniendo...En primera instancia uno hace eso para que la gente no se le vaya y para que esté la afluencia normalita y entonces tenga uno tanto para entregar como para recibir, pero como entra, entra y entra, pues entonces, sencillamente... uno ya espera... ve la cadencia de la idas al corresponsal, si yo iba por decir algo...a las 9 de la mañana entonces ya voy a las 10 o a las 11 porque he tenido un cupo alto»* (archivo 85).

En las peticiones a que se hizo referencia (derechos de petición), el ahora demandante no reclamó a Bancolombia un valor exacto, ni le dijo que existieran compensaciones a su favor por \$84'905.020,00, ni por otro valor; tampoco manifestó haber aumentado el cupo voluntariamente depositando una cantidad superior a la que debía compensar. Véase, en la del 14 de enero de 2019, entre otras situaciones, mencionó *«inconsistencia en los movimientos realizados desde el punto sucursal (como operaciones de reversiones...)»* y haber advertido un *«faltante de dinero en las finanzas del corresponsal bancario de Bancolombia al finalizar el año 2018, se adelantó una revisión y ajuste de cuentas a los movimientos y transacciones realizadas por el punto, encontrando inconsistencia que ascienden a una suma cercana a los doscientos millones de pesos (\$200'000.000)»*; mientras que en la petición del 09 de mayo del mismo año solicitó la remisión de las

compensaciones realizadas entre el 2 de enero y 31 de diciembre de 2018. Dichas situaciones resultan dicientes de la veracidad de los hechos que expone la parte actora, por cuanto si el demandante utilizó su propio dinero para desarrollar la actividad del corresponsal, lo cual era permitido, no entiende este Tribunal por qué siendo un comerciante actuó desprevenidamente, sin ni siquiera conocer el valor que había consignado de más al cupo. Todo ello evidencia no solo la falta de diligencia del demandante, sino también el hecho de que no cumplió con las obligaciones a que estaba compelido, según la cláusula 3.1, literal x), del contrato, conforme a la cual debía «realizar diariamente el cuadro de las operaciones de acuerdo a lo estipulado en el Manual de Operaciones» mismo que prevé el trámite que debe realizar el corresponsal cuando tiene compensaciones a su favor, así como el hecho de que no es posible consignar sumas superiores al saldo a favor del Banco. Sobre ello prescriben los incisos 12 y 13 de la cláusula cuarta de dicho manual:

«En el evento en que el Banco le deba dinero al CORRESPONSAL BANCARIO, éste último debe dirigirse a una sucursal para recoger el dinero en efectivo, cheque de gerencia, solicitar un abono a su cuenta o solicitar el servicio de aprovisionamiento de efectivo con la transportadora, si este servicio estuviere previamente contratado.

Para la compensación, el CORRESPONSAL BANCARIO debe tener en cuenta que el valor de la operación debe ser igual o inferior al saldo de la cuenta de compensación, es decir, el CORRESPONSAL BANCARIO no podrá entregar ni reclamar un valor mayor a lo acumulado como corresponsal». (negrita fuera de texto).

De modo que si el demandante entregó valores superiores a los que estaba obligado, lo que de acuerdo al manual de operaciones no era procedente, debió acreditar por intermedio de pruebas idóneas que ello ocurrió, pues su mero dicho expresado en la demanda e interrogatorio, así como las operaciones matemáticas que pretendió desarrollar la vocera judicial demandante en sus distintas intervenciones procesales, sin acreditar ser

especialista en la materia, para cuestionar por sendero distinto al que prevé el artículo 228 del CGP lo establecido en la prueba pericial respecto a los ingresos, egresos, compensaciones y el valor de **\$26'.659.778**, que según los peritos el demandante adeuda Bancolombia, son insuficientes para que en este proceso Bancolombia sea condenada a reembolsar al demandante **\$84'905.020,00** por compensación y, de suyo, cualquier otro perjuicio.

Ahora, no se pone en duda que las plataformas utilizadas por la demandada presentaron fallas tecnológicas durante la ejecución del contrato, y que el corresponsal hizo reclamaciones ante la entidad, algunas de ellas resueltas según lo dijo en su interrogatorio, pero no es menos cierto que el corresponsal presentó descuadres, incurrió en errores durante su labor, y permaneció inactivo durante 77 días, lo que al parecer motivó la terminación del contrato y el consecuente retiro de los mecanismos tecnológicos. Así lo revelan las siguientes pruebas (pdf. 21, 25 y Excel 100).

ID	Código Punto De Servicio	Creado	Nombre Corresponsal	Estado	Fecha Atención Banco	Tipo De Error	Tipo de Transacción	Fecha transacción	MES	MES	Código aprobación	Hora transacción	Soporte Títrila	Recibido Dinero	Valor A Corregir	Red De Transacción	PRODUCTO AFECTADO	APLICACIÓN
1246523	26008	2019/01/09	BARRIO GOVIK A CUCUT A	APLICADO	1/17/2019	Incidentes Tecnológicos	Depósitos Cuenta Ahorros	12/6/2018	12	DICIEMBRE	484269	102213	1. Si	2. No	\$ 500.000	REDEBAN	545052369	S
1246508	26008	2019/01/09	BARRIO GOVIK A CUCUT A	APLICADO	1/17/2019	Incidentes Tecnológicos	Depósitos Cuenta Ahorros	12/6/2018	12	DICIEMBRE	465049	102052	1. Si	2. No	\$ 102.000	REDEBAN	3114757845	S

Objeto de la llamada	Número de llamada	Nombre del cliente	Estado	Fecha de atención	Número de transacción	Tipo de transacción	Nombre del asesor	Resultado de la llamada	Descripción de la llamada y acciones	Observaciones	Asesor	Correo electrónico	Resultado de la llamada
Análisis de llamada	881995948	BARRIO GOVIK CUCUTA	Corresponsal Bancario	01/09/2018	257	CB - PROCEDIMIENTOS – CONSULTA ESTADO DE SOLICITUD – 14 - ESTADO DE TRANSACCIÓN	Liliana Marcela Ramos Fuentes	Correcta	Se comunica la sra Maria Fernanda quien indica que presenta un inconveniente con una trax, el día anterior al intentar realizar un retiro no le salió tirilla, presiono el boton rojo e intento realizar de nuevo la trx una por el valor de \$800.000 y otra por \$1.000.000 al no tener tirilla de la primera trx se optimo el boton rojo para anular la trx y solo se entrega el dinero de la segunda trx, el día de hoy llega de nuevo la cliente con un comprobante del banco donde registra que el retiro de \$800.000 quedo exitoso, el asesor realiza las validaciones de seguridad con el CB 26008, el asesor indaga la hora en que se realiza el retiro, la asesora indica que efectivamente en el sistema esta aprobada en el horario de 19:11:30 el asesor le recomienda que en los casos que le salga rechazado de alguna trax se comunique con la línea para verificar el estado de la trax y explica el incidente tecnológico, le indica que le debe estar sobrando el dinero pero no se lo debe entregar, direcciona a la cliente para que solicite el ajuste y la sra Maria Fernanda guarde el dinero que le sobre para que cuando le realice el ajuste no presente ningun descuadre, la asesora brinda informacion de la línea de SAC	"Se realiza el proceso adecuadamente según como se tiene estipulado"	Carolina Ospina Bedoya	Camilo Andrés Ramos Ortiz <camramos@bancolombia.com.co>	Descuadre
Análisis de llamada	881995948	BARRIO GOVIK CUCUTA	Corresponsal Bancario	01/09/2018	300	CB - PROCEDIMIENTOS – CONSULTA ESTADO DE SOLICITUD – 14 - ESTADO DE TRANSACCIÓN	Yeica Carolina Martínez Murcia	Correcta	Se comunica la sra Maria Fernanda del CB 26008 indica que el día anterior hizo una trax por \$800.000 el voucher quedo cargando le dio boton Rojo y cancelo la trax, después realiza un retiro de un \$1.000.000 y con este no se presento inconveniente, hoy esta de nuevo en el corresponsal la cliente reclamando que a ella si le debitaron los \$800.000, la asesora realiza las validaciones de seguridad, verifica la hora en que realiza el retiro de \$800.000 19:11:30 asesora solicita el número de la cuenta y le confirma la hora en que realizo la trax, la asesora le indica que el día anterior le debió sobrar este dinero debido a que en el sistema registra aprobado, le indica que no le puede entregar el dinero, le indica que el cliente se debe comunicar a SAC para que haga el respectivo reclamo por esta trax, informa que el banco hace el ajuste a la cuenta del cliente y se lo descuenta del saldo del corresponsal, la asesora brinda número de SAC	"Se realiza el proceso adecuadamente según como se tiene estipulado"	Carolina Ospina Bedoya	Camilo Andrés Ramos Ortiz <camramos@bancolombia.com.co>	Descuadre
Análisis de		BARRIO	Corresponsal			PROCESO DE ANULACIÓN	Santiago Mejía		Se comunica el sr Juan David del CB 26004 solicita anulación, realiza las validaciones de seguridad, el valor de la trax que necesita anular es por el valor de \$ 1.400.000 indica el Cb que se equivocó en el valor, el asesor verifica que cumpla con los requisitos para proceder con el proceso de anulación política que realiza la anulación desde el datáfono, el asesor brinda guion correspondiente a la cantidad de anulaciones a las que tiene derecho durante el mes y brinda número de	"Se realiza el proceso adecuadamente según como se tiene estipulado"	Carolina	Camilo Andrés Ramos Ortiz	

Dirección Servicios de Canales - Gerencia Servicios Sucursales	
Novedades CB	Nombre/Razón Social: JUAN DAVID ISAZA MUNOZ
Novedades CB	Número de Identificación: 881.995.948
Recientes	Nombre punto de servicio: BARRIO GOVIKA CUCLITA
RECHAZO AUMENTO CUPO - CIERRE AÑO 2020	Código Punto de Servicio: 26.008
CB's	Región: CENTRO
Subsidios en CB	Número Celular CB: 3.134.944.301
Preapobados_CB	Correo Electronico CB: 0
Preaprobados CB	Tipo novedad radicada: Cierre decisión Banco
Comunidad	Motivo de la novedad: Inactividad
Inicio	Tipo de compromiso: Cierre sin Compromiso
Categorías	Estado Solicitud: Solicitud ejecutada Exitosa
Miembros	Numero Orden de Cambio: 2.198.285
Acerca de	Fecha Creacion Orden de Cambio: 05/04/2019
Suministro de noticias	Observaciones: No hay entradas existentes.
Contenidos del sitio	Fecha Ejecución: 07/05/2019
	Observacion final: CB REPORTADO CON INACTIVIDAD MAYOR A 77 DIAS SIN OPERAR, SE REPORTA AL GESTOR DE RED E INFORMA: CERRADO POR DESCUADRES FRECUENTES - CLIENTE TIENE ACTUALMENTE UN PROCESO DE INVESTIGACION DE PARTE DEL BANCO POR DESCUADRES FRECUENTES08/04 15:15 se realiza llamada al numero 3134944301, Se genera contacto con la señora Sandra, informa que estan en tramites para continuar con el CB. Se escala para validacion-16/04 9:40am

CB REPORTADO CON INACTIVIDAD MAYOR A 77 DIAS SIN OPERAR, SE REPORTA AL GESTOR DE RED E INFORMA: CERRADO POR DESCUADRES FRECUENTES - CLIENTE TIENE ACTUALMENTE UN PROCESO DE INVESTIGACION DE PARTE DEL BANCO POR DESCUADRES FRECUENTES08/04 15:15 se realiza llamada al numero 3134944301, Se genera contacto con la señora Sandra, informa que estan en tramites para continuar con el CB. Se escala para validacion-16/04 9:40am se habla con sr juan david, confirma direccion para cierre AV 9E 4AN21, y que lo visiten despues de semana santa. se escala para visita... 17/4 se realiza llamada al cb me informa el sr Juan David y se reprograma visita para después de semana ya que se encuentra realizando unos trámites con los abogados. 26/04 Se contacta al CB y el señor informa que no está en el punto y como están bajo una caja fuerte nadie más los puede entregar 2/05 se intenta contacto telefónico pero no conestan . **07/05 SE REALIZÓ CIERRE DEL CB SE RETIRA DATAFONO LECTOR Y BASE OK PIN PAD PUBLICIDAD FUE DESTRUIDA POR EL CB POR SU MAL ESTADO, EQUIPOS RETIRADOS. ICT220: 735965 ICT250: 282136 IPP320:708862 IPP220: 215216 SCANNER: 535989 SCANNER 539236. UPS S/N:**

Las eventualidades traídas a colación, observadas en conjunto con los restantes elementos de prueba, y dada la menguada actividad probatoria de la parte demandante, restan vigor a la tesis que pretendió acreditar el actor, puntualmente referida a que Bancolombia le adeudaba \$84'905.020,00 y que como efecto de las fallas tecnológicas se produjo el incumplimiento del Banco que desencadenó en el finiquito del contrato de corresponsalía y la causación de perjuicios. Recuérdese que al preguntarle en interrogatorio al demandante cuál fue la causa para cerrar el corresponsal, dijo: *«para cerrar...fue hasta el 31 de diciembre de 2018, ahí se tomó la decisión de cerrar el corresponsal porque en ese momento yo ya estaba totalmente en quiebra...»* y luego al interrogarle sobre en qué momento se terminó el contrato, manifestó: *«ellos me llamaron a mí en enero, porque no no volví a abrir, ellos me llamaron y me dijeron, vea señor usted no ha vuelto a mover esto lo otro... por qué. Les dije yo no voy a volver abrir hasta que no me solucionen ustedes un inconveniente que les he informado que ha sucedido y me he ido hasta allá*

*presencialmente a pedir ayuda, pero allá no saben de eso, entonces me mandan a llamar a la línea. Yo dije, no vuelvo a abrir hasta que me den solución. Esperé y esperé hasta que ya después...me llamaron y me dijeron que si usted no vuelve a abrir, pues cancelamos el contrato, porque eso es incumplimiento de parte suya... Yo no estoy incumpliendo, yo estoy pidiendo...que ellos primero me ayuden, como ustedes no me ayudan...yo llame y la línea me dijo... si usted no abre el corresponsal si usted no va y compensa los dineros se acaba el contrato...yo dije que se acabe porque yo no tengo como cancelarlo yo pues ustedes son los que me deben dar la solución...ustedes tienen mi dinero... cómo voy a abrir...» (archivo 85, ver a partir de minuto 23:30). Al contrastar la versión del demandante con las peticiones escritas que presentó a Bancolombia, no parece razonable que si el corresponsal funcionó hasta el 31 de diciembre de 2018, haya esperado hasta el 9 de mayo de 2019 para reclamar **formalmente** ante Bancolombia sobre las presuntas inconsistencias o descuadres en los manejos de dinero, se itera, sin mencionar que existiera suma alguna por compensación a su favor, actitud que se muestra poco diligente de un comerciante que está en quiebra y desea recuperar una suma de dinero considerable que le pertenece y posiblemente esté en riesgo de perderse. Esos supuestos, a juicio de esta Sala, solo evidencian la falta de prueba de que el contrato de corresponsalía haya cesado por causas atribuibles al Banco.*

En definitiva, la actividad probatoria de la parte demandante fue insuficiente para demostrar que Bancolombia incumplió el contrato de corresponsalía, así como para desvirtuar la prueba pericial, que mal podría esperarse que este Tribunal cuestione a partir de operaciones financieras ajenas a su saber, mucho menos cuando la misma luce coherente, fundada en los sistemas de información del Banco, y que a la parte actora no le mereció ningún reparo.

Colofón de lo expuesto se revocará la sentencia de primera instancia, sin que sea del caso ahondar sobre los montos que supuestamente adeude el demandado a Bancolombia, como quiera que sobre ello no se formuló pretensión por la pasiva (demanda de reconvencción).

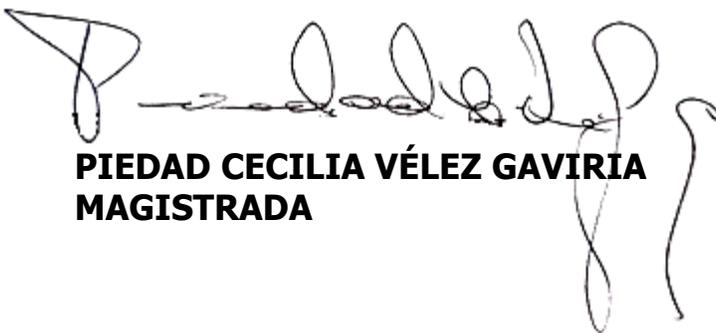
No obstante lo anterior, la revocatoria no comprenderá los numerales primero

y segundo de la parte resolutive de la sentencia, que extrañamente aparecen allí, porque lo decidido en dichos apartes atañe al desistimiento del acto procesal de desconocimiento de documento por parte de la entidad demandada, lo que de conformidad con el artículo 316 del CGP, debió resolverse mediante auto, el que, por demás, no estaría previsto como apelable en el artículo 321 ibídem, ni en ninguna otra disposición procesal. Además, no puede pasarse por alto que la sentencia por definición legal es la que decide «*sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión*», y que las referidas decisiones no fueron tampoco materia de impugnación por parte de la demandada apelante.

DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia de fecha y procedencia indicadas, para en su lugar negar la totalidad de las pretensiones. **Sin costas** en esta instancia, dado que la parte demandante está beneficiada con amparo de pobreza.

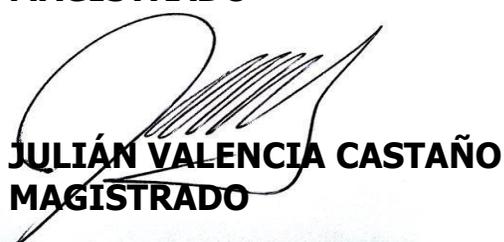
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
MAGISTRADA



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
MAGISTRADO



JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO

Firmas son de la siguiente causa**S - 090****Procedimiento:** Verbal**Demandantes:** Juan David Isaza Muñoz**Demandados:** Bancolombia S.A.**Radicado Único Nacional:** 05001 31 03 020 2020 00146 03**Procedencia:** Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín**Decisión:** Revoca sentencia de primera instancia

Firmado Por:

Piedad Cecilia Velez Gaviria

Magistrada

Sala 002 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **785e7249a3dc59163f38c7fb5184929b7a16e118db5f890312a1f7d8646bc043**

Documento generado en 28/06/2023 05:25:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**