



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., 27 de marzo de 2023

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Referencia : 2021-01393-01
Demandante : GUTIÉRREZ ASESORES S.A.S.
Demandados : BANCOLOMBIA S.A.
Proceso : Verbal
Decisión : Sentencia de segunda instancia

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede esta agencia judicial a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia de primera instancia proferida el 3 de diciembre de 2021 por la Superintendencia Financiera de Colombia –Delegatura para Funciones Jurisdiccionales-.

3. ANTECEDENTES

3.1. La sociedad Gutiérrez Asesores S.A.S., actuando a través de apoderado judicial, instauró acción de Protección del Consumidor Financiero contra Bancolombia S.A., para que previos los trámites respectivos se le acceda a las siguientes pretensiones:

1.- *“Declarar contractualmente responsable a BANCOLOMBIA S.A, por el pago de los seis (6) cheques números 000837494, 000837495, 000837496, 000837498, 000837499 y 000837500, por un valor total de TREINTA Y SÉIS MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS MCTE. (\$36.700.000.00), por ser notoria la falsificación de la firma del titular de la cuenta y por no confirmar con él titular, el giro de los cheques antes de su pago, de conformidad con los parámetros de seguridad que debió implementar como entidad financiera”.*

2. *“Que se condene a la entidad demandada, BANCOLOMBIA S.A a reintegrar a la firma GUTIÉRREZ ASESORES SAS la suma de TREINTA Y SEIS MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS (\$36.700.000) MONEDA LEGAL COLOMBIANA correspondiente a seis (6) de los cheques pagados por BANCOLOMBIA en forma irregular, y discriminados así:*

2.1.- *La suma de SEIS MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS (\$6.700.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837499, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 23 de abril de 2019, en la Oficina 627 Ciudad Salitre 2, en la ciudad de Bogotá a las 9:09 horas.*

2.2.- *La suma de CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$4.800.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837500, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 23 de abril de 2019, en la Oficina 662 La Porciúncula, en la ciudad de Bogotá a las 9:04 horas.*

2.3.- *La suma de SEIS MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS (\$6.700.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837498, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 23 de abril de 2019, en la Oficina 53 Carrera Décima, en la ciudad de Bogotá a las 9:03 horas.*

2.4.- *La suma de SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$6.500.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837494, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 23 de abril de 2019, en la Oficina 133 Edificio Lara, en la ciudad de Bogotá a las 9:17 horas.*

2.5.- La suma de SEIS MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS (\$6.300.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837495, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 23 de abril de 2019, en la Oficina 627 Ciudad Salitre 2, en la ciudad de Bogotá a las 9:09 horas.

2.6.- La suma de CINCO MILLONES SETECIENTOS MIL PESOS (\$5.700.000) MCTE, correspondiente al cheque No. 837496, pagado irregularmente por BANCOLOMBIA, el día 29 de Abril de 2019, en la Oficina 602 UGI Ciudad Salitre 2, en la ciudad de Bogotá a las 12:53 horas.”

3. “Que se condene a BANCOLOMBIA a pagar a la sociedad GUTIÉRREZ ASESORES SAS, la suma UN MILLÓN SEISCIENTOS DOS MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS (\$1.602.839) M/CTE correspondiente a la corrección monetaria de los cheques pagados.”

4. “Que se condene a BANCOLOMBIA a pagar a la sociedad GUTIÉRREZ ASESORES SAS, la suma de ONCE MMILLONES CIEN MIL PESOS (\$11.100.000), a título de daño emergente por el pago que tuvo que realizar mi representada por el dictamen pericial e investigación de documentos por el hurto de los cheques.”

5. “Que se condene a BANCOLOMBIA, al pago de las costas y agencias enderecho que se causen en razón de esta litis.”

3.2. La Delegatura de la Superintendencia Financiera de Colombia a quien se le asignó el asunto en primera instancia, admitió la demanda en contra de la demandada, decisión que le fuera intimada y frente a la que, oportunamente la vinculada se opuso al éxito de las pretensiones, formularon excepciones de mérito, a las que se les dio el trámite respectivo.

4. LA SENTENCIA APELADA

4.1. Agotadas las etapas legales, la autoridad de primera instancia definió el litigio declarando probadas las excepciones que BANCOLOMBIA S.A. denominó “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCOLOMBIA CONFORME A LO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 733 DEL CÓDIGO DE COMERCIO. APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA RESPONSABILIDAD EN EL PAGO DE CHEQUES ADULTERADOS” y “EL DEMANDANTE PERDIÓ LA CUSTODIA DE LOS CHEQUES OBJETO DE LA DEMANDA Y NO DIO AVISO OPORTUNO AL BANCO: DEBIÓ DARLO ANTES DEL PAGO”; denegó las pretensiones, no condenó en costas y dispuso el archivo del expediente.

5. EL RECURSO DE APELACIÓN

Contra lo así resuelto, se alzó en apelación la parte demandante quien sostuvo que, en resumen y luego de hacer referencia a apartes de las consideraciones expuestas por la funcionaria de primer grado que, conforme al dictamen rendido por la experta Patricia Pardo García la firma de Jorge Enrique Gutiérrez Ávila los dos trazos que a manera de dígito uno (1), descansan en la línea horizontal, mientras que en las falsas aparecen flotando, lo que se evidencia a simple vista; así mismo, en las firmas originales aparece en el trazo a manera de signo “mayor que” nunca se fusionan, mientras que en las falsas y la posición del dígito 7 son totalmente distintos en una y otra firma, por lo que en el proceso de visación realizado por los cajeros ha debido evidenciarse dichas diferencias y ordenarse no pagar dichos cheques, por lo que solicita se revoque la sentencia y, en su lugar, se acojan las pretensiones.

Oportunamente la parte demandada describió el traslado del anterior recurso, oponiéndose a la prosperidad del mismo bajo el argumento que, de acuerdo con la prueba pericial rendida por el experto Carlos Rosas, las firmas contenidas en los títulos pagados por el Banco cuentan con elementos de similitud y parecido frente a las firmas auténticas de la tarjeta de firmas, por lo que fue correcto concluir que sí pasan el proceso de

visación realizado por los cajeros por ser una firma simple y de escasos elementos gráficos por lo que el pago se realizó de manera correcta; que el cuentahabiente no informó oportunamente sobre el extravío de los títulos y que, de existir alguna falsedad en las firmas, la misma no es notoria al guardar gran similitud con la registrada ante la entidad.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Los presupuestos procesales se hallan reunidos a cabalidad y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinada la actuación rituada en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado; por tanto, se dan las condiciones necesarias para proferir sentencia de mérito.

6.2. Atendiendo lo manifestado por las partes en el trámite de la presente acción luego de proferida la sentencia de primera instancia, queda claro y es tema pacífico todo lo concerniente a la existencia del contrato de cuenta corriente al que se refieren las pretensiones incoadas por la parte demandante en el libelo genitor, de la cual surgió la entrega del talonario contentivo de los cheques que afirma el demandante fueron falsificados y cobrados de forma irregular y, de igual manera, no se debate en estricto rigor por parte de los litigantes, que las firmas impuestas en los seis cheques son falsas ni que el cuentahabiente tan solo puso de presente de esa inconsistencia al Banco, posteriormente a su cobro.

De suerte que, la parte demandante controvierte la decisión de primer grado por estimar que se equivocó la funcionaria que dirimió la instancia al no tener en cuenta la conclusión a la que llegó la perito por dicho extremo contratada, quien concluyó que sí era notoria la falsedad en las firmas de los cheques ya que del estudio hecho por la experta, surgía evidente la inconsistencia advertida por la auxiliar y que por ello, el proceso de visación no se llevó correctamente por los cajeros del Banco y, consecuentemente el pago se hizo de manera irregular.

6.3. Conforme a las pretensiones de la demanda, el tema objeto de análisis está circunscrito al campo de la responsabilidad civil derivada del pago de cheques falsificados o adulterados precedido de la pérdida por parte del cuentacorrentista, dicha eventualidad ha de ser dirimida siguiendo los lineamientos consagrados en el artículo 733 del C. de Comercio, destacándose para el efecto que en nada incide la conducta del cuentacorrentista en torno a si fue o no cuidadoso con el talonario que se le entregó por parte del Banco, pues sobre él recaerán las secuelas de dicha pérdida y la entidad financiera responderá solamente si antes de producirse el pago, fue enterado por su cliente o titular de la cuenta o si la falsedad deviene notoria.

Conforme a ello, es carga del cuentahabiente probar a través de los diferentes medios probatorios que los títulos contienen una falsedad o alteración palpable, notoria y manifiesta y de lograrlo, esto es, que demuestre de una manera clara y fehaciente que la falsedad es notoria ya que se muestra burda, palmaria o evidente, el Banco entra a responder por el pago del cheque, sin que para nada incida en si el cliente informó o no del extravío, ya que es obligación de la entidad financiera antes de materializar el pago, llevar a cabo un proceso de visación normal.

Sobre este punto en particular, la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Civil en sentencia S-147 del 31 de julio de 2001, Exp. 5831 M.P. Nicolás Bachara Simancas, expuso:

“2.4. “Si la notoriedad es la evidencia clara de una cosa, ella supone un resalto a la simple vista de lo que se considera notorio, sin que para detectarlo se requiera de un análisis minucioso, una comparación de detalles minúsculos que sólo logran advertirse con ayudas técnicas o conocimientos. De allí que cuando lo que ha de calificarse como notorio, requiere para establecerlo de tales procedimientos, deja de serlo.”

Contrario sensu, cuando la falsedad es artificiosa o ha requerido de un hábil proceso de elaboración, al punto que logra superar el trámite normal de revisión por parte del personal encargado para ello por la entidad

financiera, la única manera forma de eximirse de responsabilidad el cuentahabiente es probando que oportunamente dio aviso en tiempo al banco de la pérdida, conforme lo establece el artículo 724 del C. de Comercio.

6.4. De acuerdo a las anteriores exposiciones legales y jurisprudenciales, para el caso concreto, como ya se dijo, está debidamente probado que la pérdida de los cheques ocurrió en poder del cuentacorrentista, por lo que le competía entrar a demostrar categóricamente la notoriedad de la falsedad que se les endilgó a dichos instrumentos.

Con tal propósito se allegó la experticia realizada por la experta Patricia Pardo quien, luego de haber tenido acceso a los cheques y habiendo constatado la firma en ellos impuestos con las que registró el cliente en el Banco, concluyó que efectivamente eran falsas y en su sentir, la falsedad devenía notoria, no obstante, si se mira en detalle, atendiendo la exposición que hace dicha auxiliar, para llegar a esa conclusión debió hacer un estudio en detalle en los elementos y componentes de las firmas alteradas, es decir, que las diferencias no se perciben de una manera sencilla sino que se requiere de sus conocimientos de experta para detectarlos, como son el contacto que deben hacer los elementos que se asemejan al número 1 deben hacer contacto con la línea horizontal, el elemento “mayor que” en las originales no debe hacer contacto y el símbolo semejante a un 7 es más pequeño en las firmas adulteradas; esto es, son detalles que han de ser detectados de manera minuciosa y no sencilla como lo ha expuesto la Corte Suprema, de modo que, muy a pesar de que para ella resulte notoria, sus argumentos dejan entrever que no es así.

Ahora, tampoco se puede desconocer que el experto Carlos Rosas concluyó de manera distinta y sus argumentos en sentir de esta sede son de mayor convicción, pues para él la firma es básica y sencilla en cuatro elementos: *(i) trazo inicial que asemeja un mayor que (ii) un conjunto de dos elementos que asemeja un número 11 (iii) otro conjunto que asemeja un número 7 pequeño y (iv) el elemento final que es una raya inferior bajo el*

número 11, por suerte que, para él no se da la notoriedad que permita establecer en el proceso de visación que las firmas no son auténticas.

Puestas de este modo las cosas, fácilmente se concluye que tuvo razón la Delegatura de la Superintendencia Financiera de Colombia al no reconocer que en el presente asunto se logró demostrar por la demandante la notoriedad de la falsedad en los cheques que la demandada pagó y, de ahí que no resultaba posible acoger las pretensiones incoadas y sí por el contrario, declarar probadas las excepciones de mérito que reconoció en favor de la demandada.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

8. RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR en su integridad la sentencia de primera instancia proferida por la Delegatura de la Superintendencia Financiera de Colombia, el 3 de diciembre de 2021

SEGUNDO. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante, para lo cual se fijan como agencias en derecho la suma de \$ 400.000. Por la entidad que dirimió la primera instancia, proceda a la correspondiente liquidación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE


GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza

NOTIFICACIÓN POR ESTADO:

La providencia anterior es notificada por anotación en estado No. 23 del 28 de marzo de 2023

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Rosa Liliana Torres Botero', is written over a light gray rectangular background.

Rosa Liliana Torres Botero
Secretaría