



Bogotá D.C., octubre de 2022

**Doctor
JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA
Secretario General
Honorable Cámara de Representantes**

Respetado Doctor Lacouture,

Radicamos en su despacho, el Proyecto de Ley N° ____ de 2022 Cámara ***“Por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones”***.

Lo anterior, de acuerdo con lo previsto en el artículo 139 y siguientes de la Ley 5° de 1992.

Atentamente,

**Jorge Eliécer Tamayo Marulanda
Representante a la Cámara.**

**Berner Zambrano Eraso
Senador de la República**

**José Eliecer Salazar López
Representante a la Cámara**

**Norma Hurtado Sánchez
Senadora de la República**



Hernando Guida Ponce
Representante a la Cámara
Departamento del Magdalena

Alfredo Rafael Deluque Zuleta
Senador de la República

Milene Jarava Díaz
Representante a la Cámara

José David Name Cardozo
Senador de la República

Astrid Sánchez Montes De Oca
Representante a la Cámara
Departamento del Chocó

Julio Elías Chagui Flórez
Senador de la República

Ana Paola García Soto
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Carlos Abraham Jiménez López
Senador de la República

Teresa de Jesús Enriquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño.

Alejandro Carlos Chacón C.
Senador de la República



Saray Elena Robayo Bechara
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Pedro Hernando Flórez Porras
Senador de la República

Diego Caicedo Navas
Representante a la Cámara
Departamento de Cundinamarca

Alexander Guarín Silva
Representante a la Cámara
Departamento del Guainía

Camilo Esteban Ávila Morales
Representante a la Cámara
Departamento del Vaupés

Luis David Suarez Chadid
Representante a la Cámara
Departamento de Sucre

Ruth Caicedo de Enríquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño

Jorge Méndez Hernández
Representante a la Cámara
Departamento San Andrés, Providencia
y Santa Catalina

Julio César Triana Quintero
Representante a la Cámara

Álvaro Henry Monedero Rivera
Representante a la Cámara
Departamento del Valle del Cauca.



Óscar Rodrigo Campo Hurtado
Representante a la Cámara
Departamento del Cauca

Duvalier Sánchez Arango
Representante a la Cámara

Luis Alberto Albán Urbano
Representante a la Cámara
Valle Del Cauca
Partido Comunes

Pedro José Suárez Vacca
Representante a la Cámara
Departamento de Boyacá

Alirio Uribe Muñoz
Representante a la Cámara
Departamento de Bogotá

Hugo Alfonso Archila Suárez
Representante a la Cámara
Departamento de Casanare

PROYECTO DE LEY N° _____ DE 2022 CÁMARA

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS PARA
PROTEGER AL CONSUMIDOR FINANCIERO FRENTE A LOS
DELITOS EN CONTRA DE LA INFORMACIÓN Y DE LOS DATOS
EN EL SECTOR FINANCIERO Y SE DICTAN OTRAS
DISPOSICIONES”**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:**

Artículo 1. Objeto. La presente ley, busca establecer más y mejores herramientas a los consumidores financieros, debido a las constantes afectaciones ocasionadas a ellos, por los delitos relacionados con la protección de la información y de los datos frente a las diferentes barreras administrativas, generadas por las entidades financieras y/o establecimientos de crédito.

Artículo 2. Definiciones:

- a) **Fraude Electrónico o informático:** Se entenderá como fraude electrónico o informático, a todos los hechos o conductas punibles establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano sobre la materia.
- b) **Riesgo Profesional:** Es el riesgo que asumen las instituciones financieras y/o establecimientos de crédito, por ejercer la actividad financiera, y, que no le es transmisible al consumidor financiero.
- c) **Posición Dominante de las Entidades Financieras y de los establecimientos de crédito:** Se entiende que las entidades financieras y/o establecimientos de crédito, tienen una posición dominante frente al consumidor financiero, al tener contratos de adhesión y al ser quienes determinan los canales

de servicio y de plataformas tecnológicas para la prestación de servicios a sus clientes, de conformidad con la ley.

Artículo 3. Modifíquese el literal d) del artículo 3° de la Ley 1328 de 2009 el cual quedará así:

d) Responsabilidad de las entidades vigiladas en el trámite de quejas.

Las entidades vigiladas deberán atender eficiente y debidamente en los plazos y condiciones previstos en la regulación vigente, las quejas o reclamos interpuestos por los consumidores financieros, so pena, de que la queja o reclamo se presuma resuelta a favor del cliente o consumidor financiero. Dentro de las respuestas deberán adjuntar las pruebas con la cual la entidad justifica la negativa o rechazo de las quejas o reclamos de sus consumidores; y tras la identificación de las causas generadoras de las mismas, diseñar e implementar las acciones de mejora necesarias, oportunas y continuas.

Artículo 4. Modifíquense los literales k) y q); y adiciónese un párrafo nuevo al artículo 7 de la Ley 1328 de 2009, los cuales quedarán así:

k) Atender y dar respuesta oportuna a las solicitudes, quejas o reclamos formulados por los consumidores financieros, siguiendo los procedimientos establecidos para el efecto, las disposiciones consagradas en esta ley y en las demás normas que resulten aplicables. En todo caso, los reclamos por defraudación virtual o fraude electrónico, serán resueltos en un término no superior a cinco (5) días hábiles, una vez rechazada y/o no aceptada la transacción por parte del consumidor financiero, mediante el reintegro o puesta a disposición de los recursos en la cuenta que corresponda al tarjetahabiente, que para los efectos de esta ley es el nombre que recibe el usuario de una tarjeta de crédito o débito.

q) Habida cuenta de que las entidades financieras, disponen de los medios electrónicos y controles de seguridad establecidos por la superintendencia financiera para brindar garantía a las

transacciones, a la información confidencial de los consumidores financieros y a las redes que la contengan, estas garantizarán que, en caso de defraudación virtual o fraude electrónico, la responsabilidad recae sobre la entidad, en virtud de la conducta profesional o especializada y sus obligaciones contractuales y legales.

(...)

Parágrafo 1°. En todo caso, los establecimientos de crédito y/o entidades financieras que capten dineros del público, ante la ocurrencia de fraude electrónico informático – bancario y/o estafa o conducta lesiva digital, garantizarán al consumidor y/o usuario financiero, que los recursos económicos que hayan sido objeto de cualquiera de estas conductas, serán reintegrados a las cuentas del usuario o consumidor financiero, pudiendo disponer de ellos hasta tanto medie sentencia judicial en contra del consumidor y/o usuario financiero.

Parágrafo 2°. Los establecimientos de crédito y/o entidades financieras que capten dineros del público, deberán contratar con cargo a sus costos por prestación de servicios cobertura de aseguramiento por hurto mediante el uso de objetos extraños en lectoras de tarjetas o en cajeros electrónicos, tales como, acrílicos y acetatos, que amparen las pérdidas que sufran los asegurados, por retiros fraudulentos como consecuencia de la colocación, por parte de terceras personas y con el ánimo de defraudar al tarjetahabiente, de objetos extraños en la lectora de tarjetas o en el dispensador de dinero de los cajeros electrónicos, de tal manera, que tengan como consecuencia no completar la transacción por parte del tarjetahabiente, que esta sea completada o realizada por un tercero o que el dinero no sea dispensado al tarjetahabiente, pero sí se realice efectivamente, el débito a su cuenta. También ampararán los eventos en los que el fraude o sustracción de recursos del

tarjetahabiente ocurra por fraude virtual mediante cualquiera de las modalidades reconocidas o detectadas por las autoridades policivas o las que llegaren a detectarse, y que en todo caso, no involucren la voluntad dolosa del usuario.

La entidad garantizará la cobertura de los eventos antes descritos, siempre y cuando se formule la reclamación ante la entidad financiera, a través de los canales que tenga establecidos o establezca para tal fin, dentro de los cinco (5) días siguientes de haberse efectuado la transacción, o en los términos establecidos por la entidad financiera y/o establecimiento de crédito; los cuales no podrán ser inferiores a lo señalado en el presente artículo. La reposición efectiva de los recursos se hará una vez anexe la denuncia penal correspondiente, atendiendo el plazo establecido en el literal k) del presente artículo.

Artículo 5. Modifiquense los literales (b) y (d) del artículo 11 de la ley 1328 de 2009, los cuales quedarán así:

ARTÍCULO 11. Prohibición de utilización de cláusulas abusivas en contratos. Se prohíben las cláusulas o estipulaciones contractuales, que se incorporen en los contratos de adhesión que:

- b) Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero o modifiquen lo dispuesto en los artículos 1 y 3 de la presente ley.
- d) Cualquiera otra que limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades, y que puedan ocasionar perjuicios al consumidor financiero, en especial las establecidas en el artículo 7 de la presente

ley y las demás leyes que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

Artículo 6. Presunción de Responsabilidad. Se presume la responsabilidad de la entidad financiera, cuando se realicen defraudaciones a sus clientes a través de los diferentes cajeros electrónicos, corresponsales bancarios, receptores de cheques, receptores de dinero efectivo, sistemas de acceso remoto para clientes (RAS), internet, banca móvil, o cualquier otro mecanismo autorizado por la superintendencia financiera.

También, se presumirá la responsabilidad por parte de las entidades financieras, bancarias o de crédito, cuando se aceptan giros o transferencias a sus cuentahabientes que no coincidan con la información suministrada al momento del giro o la transferencia.

Artículo 7. De las defraudaciones a través de llamadas telefónicas. Se presumirá la responsabilidad de la entidad financiera, bancaria o de crédito, cuando se realicen defraudaciones, a través de llamadas telefónicas, en donde el tercero cuente con la información financiera del consumidor.

Solo se exonerará de esta presunción, cuando la entidad financiera les indique a sus consumidores financieros, los números fijos y móviles, desde donde podrán ser contactados para el ofrecimiento de productos, servicios, transacciones y trámites financieros.

Artículo 8. De los productos financieros en línea. Cuando un consumidor financiero solicite algún producto nuevo en línea, será obligación de la entidad financiera, verificar la identidad del consumidor financiero para el otorgamiento del producto.

Cuando se trate de alguna de las modalidades de crédito, solo se autorizará el desembolso en alguna cuenta ya existente del



solicitante; salvo que sea un cliente nuevo de la entidad, momento en el cual, el consumidor financiero deberá activar dicho desembolso de forma presencial, en las instalaciones de la entidad financiera.

Artículo 9. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

Jorge Eliécer Tamayo Marulanda
Representante a la Cámara.

Berner Zambrano Eraso
Senador de la República

José Eliecer Salazar López
Representante a la Cámara

Norma Hurtado Sánchez
Senadora de la República

Hernando Guida Ponce
Representante a la Cámara
Departamento del Magdalena

Alfredo Rafael Deluque Zuleta
Senador de la República

Milene Jarava Díaz
Representante a la Cámara

José David Name Cardozo
Senador de la República



Astrid Sánchez Montes De Oca
Representante a la Cámara
Departamento del Chocó

Julio Elías Chagui Flórez
Senador de la República

Ana Paola García Soto
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Carlos Abraham Jiménez López
Senador de la República

Teresa de Jesús Enriquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño.

Alejandro Carlos Chacón C.
Senador de la República

Saray Elena Robayo Bechara
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Pedro Hernando Flórez Porras
Senador de la República

Diego Caicedo Navas
Representante a la Cámara
Departamento de Cundinamarca

Alexander Guarín Silva
Representante a la Cámara
Departamento del Guainía



Camilo Esteban Ávila Morales
Representante a la Cámara
Departamento del Vaupés

Luis David Suarez Chadid
Representante a la Cámara
Departamento de Sucre

Ruth Caicedo de Enríquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño

Jorge Méndez Hernández
Representante a la Cámara
Departamento San Andrés, Providencia
y Santa Catalina

Julio César Triana Quintero
Representante a la Cámara

Álvaro Henry Monedero Rivera
Representante a la Cámara
Departamento del Valle del Cauca.

Óscar Rodrigo Campo Hurtado
Representante a la Cámara
Departamento del Cauca

Duvalier Sánchez Arango
Representante a la Cámara

Luis Alberto Albán Urbano
Representante a la Cámara
Valle Del Cauca
Partido Comunes

Pedro José Suárez Vacca
Representante a la Cámara
Departamento de Boyacá



Alirio Uribe Muñoz
Representante a la Cámara
Departamento de Bogotá

Hugo Alfonso Archila Suárez
Representante a la Cámara
Departamento de Casanare

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Por medio del presente proyecto de ley al que hemos denominado: “Por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones”, se busca establecer más y mejores herramientas de protección a los derechos de los tarjetahabientes, que utilizan los servicios de los establecimientos de crédito, de los cuales hacen parte los establecimientos bancarios al tenor del que en el artículo 2° el Decreto 663 de 1993, con el que se compilaron todas las normas que conforman el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en el que además, se definen como las «instituciones financieras que tienen por función principal la captación de recursos en cuenta corriente bancaria, así como también la captación de otros depósitos a la vista o a término, con el objeto primordial de realizar operaciones activas de crédito».

La necesidad de adicionar el alcance de algunos derechos de los consumidores financieros poseedores de tarjetas de crédito y débito, surge del auge evidente de la defraudación por medios virtuales y las consecuencias que estos usuarios (consumidores), deben asumir como producto de la no reposición oportuna, en algunos casos, de los recursos por parte de los establecimientos bancarios, cuando no es la negativa rotunda a reintegrarse como quiera se invierten la carga de la prueba o simplemente determinan de manera unilateral, que la culpabilidad es del cliente de la entidad.

Las estadísticas sobre fraude, mediante las diferentes modalidades de fraude virtual son abultadas y afectan desde personas naturales con créditos y depósitos mínimos, hasta personas jurídicas con altas sumas de dinero acreditadas y depositadas.

Según datos reportados por la Policía Nacional, a través del Centro Cibernético Policial, han atendido 11.950 incidentes a corte de noviembre de 2020; en donde se resaltan los siguientes resultados:

- Estafa por compra y/o venta de productos, 2.391 casos
- Phishing, 1.753 casos
- Suplantación de Identidad, 1.776 casos
- Vishing (Voice phishing), 1.087 casos
- Malware, 1.045 casos.

Sobre la responsabilidad de las entidades financieras vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, el alcance del contrato con sus clientes o usuarios y las obligaciones que del mismo se derivan para estas, existe abultada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil que determinan la protección al consumidor financiero y el derecho del mismo a que en todo caso, sus recursos entregados en custodia o bajo criterio de crédito, son responsabilidad total de la entidad como vendedora del servicio; para efectos de la presente exposición de motivos y por razones de fuerza argumentativa se utilizarán apartes conceptuales de la sentencia (SC18614-2016 del 19 de diciembre de 2016, radicación nro. 05001-31-03-001-2008-00312-01, la cual contiene numerosos apartes de sentencias relacionadas con la protección y derechos de usuario objeto de defraudación o sustracción de recursos por medios virtuales, siendo la sentencia misma un caso específico de determinación de responsabilidad inequívoca de la entidad financiera, que en últimas siempre será la defraudada.

En donde manifiesta la Corte que:

“Es oportuno recordar que la Ley 1328 de 2009, desarrolló lo concerniente al Régimen de Protección del Consumidor Financiero, con el propósito de «establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección» (art. 1). Incluso se delimitaron como principios orientadores de las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, la «debida diligencia» de estas al ofrecer los productos o prestar los servicios

entregando la información y atención debida «en el desenvolvimiento normal de sus operaciones», fuera de la «transparencia e información cierta, suficiente y oportuna» que les permita a aquellos conocer sus derechos, obligaciones y costos del vínculo (art. 3º, literales a y c).

(...)

1. Es indiscutible la trascendencia de la actividad financiera en la economía, tan es así, que el artículo 335 de la Constitución Política consagra que a la par de la bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación «son de interés público y solo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito».

(...)

Se trata de un mercado de intermediación entre los ahorradores y los prestatarios potenciales, los primeros en pos de resguardar su capital y obtener una rentabilidad, y los otros con el fin de conseguir recursos para atender proyectos que retornarán aumentados con intereses.

1.1 La importancia de tal actividad en el orden social y económico, justifica el establecimiento de controles y políticas restrictivas en su desarrollo, amén de llevar ínsita la exigencia para las instituciones financieras de un mayor grado de diligencia y profesionalismo, porque la actividad que desarrollan además de profesional, tiene los rasgos de ser habitual, masiva y lucrativa, requiere de una organización para ejecutarla y del conocimiento experto y singular sobre las operaciones que comprende, así como de los productos y servicios que ofrece al público, razón por la cual los estándares de calidad, seguridad y eficiencia que se le reclaman, son más altos que los exigidos a un comerciante cualquiera.

Toda vez que los adquirentes de los productos ofrecidos por los bancos, entre los cuales están los titulares de cuentas corrientes y de ahorro, constituyen la parte débil de la relación y el Banco, en principio, tiene una posición dominante, la intromisión estatal en esa dinámica mercantil, tiene entre sus objetivos que «esté en concordancia con el interés público»; se tutelen preferentemente, las expectativas de ahorradores y depositantes; y las operaciones «se realicen en adecuadas condiciones de seguridad y transparencia», al tenor del artículo 46 ibidem.

1.2 Adicional a lo anterior, dentro de los principios reconocidos por el estatuto mercantil, se encuentra el de la buena fe que además, fue instituido como imperativo de conducta en las distintas operaciones comerciales.

En ese sentido, el artículo 871 estatuyó que, «los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural».

En el libro cuarto del Código de Comercio, se regulan los «contratos y obligaciones mercantiles», dedicando el título XVII a los «contratos bancarios», entre los cuales están el de cuenta corriente (arts. 1382 a 1392) y el de depósito de ahorro (arts. 1396 a 1398).

Antiguamente, esas dos clases de convenios contaban con diferencias puntuales en su manejo, como el que en las cuentas corrientes se impartieran órdenes de pago mediante cheques, por lo general en favor de terceros; se autorizaran cupos de sobregiro con cargo de pagar intereses, y se enviara una información detallada de los movimientos en extractos periódicos. Por su parte, en las de ahorro, se manejaban libretas en poder del ahorrador, donde se dejaban notas de los depósitos y retiros que él mismo o la persona expresamente autorizada hicieran, además, del pago de intereses sobre saldos.

No obstante, esa situación cambió con el transcurso del tiempo, como consecuencia de las exigencias del mercado financiero, unificándose en cierta medida la forma de operar ambas, como acontece con la entrega de tarjetas débito para pagar en establecimientos de comercio y tener disponibilidad inmediata de moneda, indistintamente, de que se trate de una u otra; los movimientos entre diferentes cuentas de un mismo titular, en la misma o diferente entidad; las transferencias a distintos cuentahabientes y el reporte instantáneo de la información.

En ambos contratos, la institución bancaria no solo tiene la obligación de custodia de los dineros recibidos del depositante, sino de garantizar la seguridad de los servicios que ofrece y de las operaciones que permite realizar en relación con tales depósitos, labores en las que, como las demás inherentes a su actividad, debe obrar con la diligencia propia de un profesional, de tal forma que el sector no pierda la confianza del público.

En ese sentido, se ha indicado que la seguridad es uno de los deberes significativos en la relación banco – cliente. «La obligación de seguridad puede considerarse, como aquella en virtud de la cual una de las partes del contrato se compromete a devolver al otro contratante, ya sea en su persona o en sus bienes, sanos y salvos a la expiración del contrato, pudiendo ser asumida tal obligación en forma expresa por las partes, ser impuesta por la ley, o bien surgir tácitamente, del contenido del contrato, a través de su integración sobre la base del principio de buena fe».

De ahí, que a la institución de depósito se le haya exigido responder por las irregularidades en el manejo de los dineros dejados a su cuidado, por el pago de cheques falsificados o alterados en su cantidad (art. 1391 C.Co.) si se trataba de cuentas corrientes, o por «el reembolso de sumas depositadas que haga a persona distinta del titular de la cuenta o de su mandatario» si se refería a las de ahorro (art. 1398 id.).

Por otra parte, entre el Banco y sus clientes se entabla una relación de consumo, en la cual los últimos son reconocidos como la parte débil, de ahí, que el ordenamiento jurídico promueva su protección y exija a la entidad, un proceder consonante con el interés colectivo trascendente de protección al consumidor, que emana de lo estatuido por los artículos 78 y 335 de la Constitución Política, lo que justifica la serie de obligaciones, cargas y conductas exigibles a dicho profesional, amén de un régimen de responsabilidad diferente del común, pues, lo que subyace en la regulación mencionada es, que el ordenamiento positivo reconoce que las instituciones bancarias ejercen una actividad que es profesional, habitual y de la que deriva un provecho económico, a la que le es inherente una multiplicidad de peligros, y entre ellos se encuentran los derivados de las operaciones que realizan (riesgos operacionales), que pueden afectar los intereses de los cuentahabientes por la mala disposición de sus depósitos.

(...)

Siendo la bancaria y la de intermediación financiera, actividades en las que -como atrás se dijo-, existe un interés público y son realizadas por expertos que asumen un deber de custodia de dineros ajenos, siéndole exigibles, según lo previsto por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993) unos altos y especiales cargos o cumplimiento de estándares de seguridad, diligencia, implementación de mecanismos de control y verificación de las transacciones e incluso de seguridad de la confiabilidad de la información y preservación de la confiabilidad, es natural que la asunción de tales riesgos, no les corresponda a los clientes que han encomendado el cuidado de parte de su patrimonio a tales profesionales, de ahí, que sean ellos quienes deban asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos.

En ese orden de ideas, «a la hora de apreciar la conducta de uno de tales establecimientos, -ha dicho la Corte-, es necesario tener presente que se trata de un comerciante experto en la intermediación financiera, como que es su oficio, que maneja

recursos ajenos con fines lucrativos y en el que se encuentra depositada la confianza colectiva» (CSJ SC-076, 3 ago. 2004, Rad. 7447) y por tales razones se le exige «obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria» para impedir que sean quebrantados los derechos patrimoniales de titulares de las cuentas de ahorro y corrientes, de cuya apertura y manejo se encarga (CSJ SC, 3 Feb. 2009, Rad. 2003-00282-01).

Con relación a las nuevas tecnologías y el riesgo de la actividad bancaria, es oportuno señalar que:

Entre los avances tecnológicos, que han sido incorporados a la actividad de la banca en los últimos años para permitir que las operaciones bancarias se efectúen con mayor agilidad, se destacan los referentes a la modernización de la distribución de productos y servicios financieros, lo que determinó el paso de las oficinas físicas de las sucursales a la atención al cliente, por otros canales transaccionales como los cajeros automáticos, los receptores de cheques, los receptores de dinero en efectivo, los sistemas de audio respuesta, los centros de atención telefónica, los sistemas de acceso remoto para clientes (RAS), la Internet y, recientemente, las aplicaciones en dispositivos móviles. Todos esos medios de interacción entre los usuarios del sistema financiero y las entidades que lo integran, los cuales requieren para su correcto funcionamiento y el cumplimiento de los fines que legal y contractualmente tienen asignados, rigurosos esquemas de seguridad y protección de la información que por ellos circula, pues, a través suyo, se realiza la disposición de los recursos monetarios de los ahorradores.

Sucede que, a la par de las tecnologías de la información, han ampliado enormemente las posibilidades de comunicación y dinamizan las relaciones comerciales, el tratamiento automatizado de datos incrementa los riesgos de ocurrencia de hechos ilícitos, que ocasionan daño a los haberes patrimoniales de los clientes de las entidades financieras. En ese sentido, se ha dicho que la

«difusión de la informática en todos los ámbitos de la vida social ha determinado, que se le utilice como instrumento para la comisión de actividades que lesionan intereses jurídicos y entrañan el consiguiente peligro social...».

La circunstancia de que Internet sea una red abierta y pública, hace que esté caracterizada por una inherente inseguridad, pues, eventualmente, cualquier transferencia de datos puede ser monitoreada por terceros, lo que incrementa la potencialidad de pérdidas y defraudaciones, cuyos patrones de operación, por lo menos en los que corresponden a la banca electrónica, cambian constantemente, y se manifiestan a través de la alteración de registros encaminada a la apropiación de fondos, la suplantación de la identidad de los usuarios; y la simulación de operaciones, compras y préstamos. Sin embargo, no es posible ignorar que se trata de riesgos, que son propios de la actividad asumida por las entidades y corporaciones que participan en el *e-commerce*, entre ellas los bancos, de la cual obtienen grandes beneficios económicos, pues, son estos los que para disminuir costos y obtener mejores rendimientos, han puesto al servicio de sus clientes los recursos informáticos y los sistemas de comunicaciones a través de la red, en una estrategia de ampliación de la oferta y cobertura de productos y servicios financieros.

Es natural y obvio, que la implementación de medios como el portal virtual de transacciones, si bien requiere de una inversión para su operación y mantenimiento, genera un lucro para la entidad, en la medida en que atrae un mayor número de clientes y de operaciones bancarias. No obstante, el uso de este lleva ínsito el riesgo de fraude electrónico, el cual es de la institución financiera, precisamente, por la función cumplida por las instituciones financieras y el interés general que existe en su ejercicio y la confianza depositada en él, lo que determina una serie de mayores exigencias, cargas y deberes que dichas entidades deben cumplir con todo el rigor; por el provecho que obtiene de las operaciones que realiza; por ser la dueña de la actividad, la que -se reitera-, tiene las características de ser profesional, habitual y lucrativa; y además, por ser quien la

controla, o al menos, a quien le son los exigibles los deberes de control, seguridad y diligencia en sus actividades, entre ellas la de custodiar dineros provenientes del ahorro privado.

El riesgo, entonces, se materializa con el ofrecimiento a los clientes de una plataforma tecnológica para realizar sus transacciones en línea, la cual puede ser vulnerada por delincuentes cibernéticos a través de diversas acciones, debido a la vulnerabilidad inherente a los sistemas electrónicos. Por eso, por una parte las instituciones financieras, están compelidas a adoptar mecanismos de protección de los datos transferidos en relación con sus usuarios, a través de los cuales pueda prevenirse la defraudación, pues, para el momento en que estos son detectados, generalmente, ya se ha causado el daño patrimonial, y por otra, están sujetas a la responsabilidad que acarrea para ellas la creación de un riesgo de fraude que afecta a sus clientes, a disposición de los cuales ha dispuesto su plataforma y recursos tecnológicos. El tema de seguridad de la información y su adecuada gestión por las organizaciones privadas, ha sido una constante preocupación para estas y para el sistema jurídico.

En suma, los bancos al ofrecer a sus clientes la prestación de servicios bancarios a través de un portal de Internet, las medidas de precaución y diligencia que le son exigibles, no corresponden a las mínimas requeridas en cualquier actividad comercial, sino a aquellas de alto nivel que puedan garantizar la realización de las transacciones electrónicas de forma segura, siendo requerida la implementación de herramientas, instrumentos o mecanismos tecnológicos adecuados, idóneos y suficientes para evitar la contingencia de la defraudación por medios virtuales o minimizar al máximo su ocurrencia, rodeando de la debida seguridad el entorno *web* en que se desarrolla, los elementos empleados, las contraseñas y claves, el acceso al sistema, la autenticación de los usuarios, la trazabilidad de las transacciones, el sistema de alertas por movimientos sospechosos o ajenos al perfil transaccional del cliente y el bloqueo de cuentas destinatarias en transferencias irregulares, de ser el caso.

Ahora bien, frente a la responsabilidad en este tipo de fraudes, de la exposición que precede, queda claro que en el caso de defraudación por transacciones electrónicas o defraudación virtual, el recurso le es sustraído a la entidad y no al usuario o consumidor financiero, dado que tal contingencia o riesgo, es inherente a la actividad bancaria la cual es profesional, habitual y lucrativa, cuya realización requiere de altos estándares de diligencia, seguridad, control, confiabilidad y profesionalismo, que también tienen que ser atendidos en materia de seguridad de la información que sea transmitida por esa vía, “como quiera que es innegable e ineludible su obligación de garantizar la seguridad de las transacciones que autoriza por cualquiera de los medios ofrecidos al público y con independencia de si los dineros sustraídos provienen de cuentas de ahorro o de cuentas corrientes. De ahí, que atendiendo la naturaleza de la actividad y de los riesgos que involucra o genera su ejercicio y el funcionamiento de los servicios que ofrece; el interés público que en ella existe; el profesionalismo exigido a la entidad y el provecho que de sus operaciones obtiene, los riesgos de pérdida por transacciones electrónicas corren por su cuenta, y por lo tanto, deben asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos, a través de reparar los perjuicios causados, y no los usuarios que han confiado en la seguridad que les ofrecen establecimientos bancarios en la custodia de sus dineros, cuya obligación es apenas la de mantener en reserva sus claves de acceso al portal transaccional. Desde luego, que consumada la defraudación, el Banco para exonerarse de responsabilidad, debe probar que esta ocurrió por culpa del cuentahabiente o de sus dependientes, que con su actuar dieron lugar al retiro de dinero de la cuenta, transferencias u otras operaciones que comprometieron sus recursos, pues, amén de que es este quien tiene el control del mecanismo que le permite hacer el seguimiento informático a las operaciones, a través de controles implantados en los software especializados con los que cuentan; la culpa incumbe demostrarla a quien la alegue (art. 835 C.Co.), pues, se presume la buena fe «aún la exenta de culpa» .(SC18614-2016



del 19 de diciembre de 2016, Radicación nro. 05001-31-03-001-2008-00312-01).

Ha dicho también la Corte:

“Esta Corporación puntualizó que la responsabilidad civil de la entidad financiera, «deriva del ejercicio y del beneficio que reporta de su especializada actividad financiera, como así lo tiene definido la jurisprudencia cuando asevera que una entidad crediticia es una empresa comercial que, dado el movimiento masivo de operaciones, “asume los riesgos inherentes a la organización y ejecución del servicio de caja”» (CSJ SC, 24 oct. 1994).

En ese sentido, esta Corporación ha sostenido que: (...) debe tenerse en cuenta que ‘a la luz del artículo 335 de la Constitución Política, la actividad financiera es «de interés público» y que, de acuerdo con precedentes jurisprudenciales, ha sido catalogada como un servicio esencial (...) “Tampoco ha de negarse que las empresas dedicadas a esa labor, en principio, ostentan una posición dominante, pues, según se sabe, «la banca en sus diferentes manifestaciones es una compleja amalgama de servicio y crédito, en donde las empresas financieras que la practican disponen de un enorme poderío económico que, ‘barrenando los principios liberales de la contratación’ como lo dijera un renombrado tratadista (...), les permite a todas las de su especie gozar de una posición dominante, en virtud de la cual, pueden predeterminar unilateralmente, e imponer a los usuarios, las condiciones de las operaciones activas, pasivas y neutras que están autorizadas para realizar... (CSJ SC, 30 jun. 2001, Rad. 1999-00019-01).

Conclusión de lo expuesto hasta ahora es, que el régimen de responsabilidad de los bancos por la defraudación con el uso de instrumentos espurios para disponer de los fondos depositados en cuentas, se ha fundado en vertientes de la teoría del riesgo: En una primera época, la del «riesgo creado» en virtud de la cual quien en desarrollo de una actividad genere un peligro o contingencia, debe

indemnizar los perjuicios que de aquel deriven para terceros, con independencia de si ha actuado de manera diligente o culposa, o de si ha obtenido un provecho. Después, se dio aplicación a la teoría del «riesgo provecho» que carga con la obligación resarcitoria a quien ejerza la actividad que genera un riesgo o peligro y, además, saca de la misma una utilidad o percibe lucro, sin que importe que su conducta haya sido diligente o imprudente. Por último, se acudió a la teoría del «riesgo profesional», que es una derivación de la anterior, empleada también en otras áreas del derecho como, por ejemplo, en materia de accidentes y enfermedades laborales. En esta última, la obligación de asumir los riesgos inherentes al ejercicio de la actividad, se basa en el profesionalismo que esta requiere. Sobre el origen de los anteriores postulados, esta Sala explicó: A fines del Siglo XIX, surgen las doctrinas del “riesgo profesional” (*risque professionnel*, Raymond SALEILLES [1855-1912]), “riesgo creado” (*risque créé*, Louis JOSERRAND [1868-1941]), “riesgo beneficio”, “riesgo de empresa” y postula la responsabilidad, no por culpa, sino por la asunción de una empresa o una actividad riesgosa en contraprestación al beneficio que de ella se recibe (*ubi emolumentum ibi onus o ubi commoda ibi et incommoda o cuius commoda eius incommoda esse debet*), bien por equidad, en tanto, el deber surgiría *ex lege* para quien genera el riesgo, dispone de una cosa, ejerce su gobierno o tiene su control» (CSJ SC, 24 ago. 2009, Rad. 2001-01054- 01).

Con base en lo anterior, se considera necesario introducir modificaciones a la ley que establece el Régimen de Protección al **C**onsumidor Financiero, también conocida como Ley 1328 de 2009, de tal manera que las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, en aplicación de las sentencias reiteradas de su responsabilidad, asuman o implementen los mecanismos que garanticen que ante una defraudación virtual o de medios electrónicos, los recursos del usuario o consumidor financiero, serán restituidos o se le garantizará el acceso a los mismos, de manera oportuna y sin dilaciones.

De manera adicional y como refuerzo sobre la legislación, doctrina y sentencias que reiteran la responsabilidad de la entidad financiera, se enumeran los siguientes grupos argumentales, jurisprudenciales y doctrinales:

Fuente formal:

Artículos 78 y 335 de la Constitución Política de Colombia.
Artículos 724, 732, 733, 835, 871, 1382, 1391 a 1392, 1396 a 1398 del Código de Comercio.
Artículo 368 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil.
Artículos 2, 46, 72 y 98 ord. 4 del Decreto 663 de 1993.
Artículos 12 y 24 de la Ley 795 de 2003.
Artículos 1, 3 literales a) y c), 101 de la Ley 1328 de 2009.
Artículo 191 de la Ley 46 de 1923.
Artículo 5 de la Ley 57 de 1887.
Artículo 2 literal b del Decreto 2269 de 1993.

Fuente jurisprudencial:

Responsabilidad bancaria contractual:

CSJ SC de 9 de diciembre de 1936, G.J. T. XLIV, 405.
CSJ SC de 15 de julio de 1938, G. J. T. XLVII, 68.
CSJ SC de 11 de marzo de 1943, G. J. T. LV, 48.
CSJ SC de 9 de septiembre de 1999, rad. 5005.
CSJ SC de 26 de noviembre de 1965, G. J., T. CXIV, 205 y 206.
CSJ SC de 24 de octubre de 1994, rad. 4311.
CSJ SC de 11 de julio de 2001, rad. 6201.
CSJ SC de 31 de julio de 2001, rad. 5831.
CSJ SC de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01.

Contrato de cuenta corriente bancaria:

CSJ SC-176 de 17 de septiembre de 2002, rad. 6434.
CSJ SC de 30 de septiembre de 1986, G.J. T. CLXXXIV, p. 290.
CSJ SC de 8 de septiembre de 2003, rad. 6909.



CSJ SC-123 de 15 de junio de 2005, rad. 1999-00444-01.
SJ SC-127 de 29 de septiembre de 2006, rad. 1992-20139-01.
CSJ SC-054 de 16 de junio de 2008, rad. 1995-01394-01.

Responsabilidad profesional:

CSJ SC-076 de 3 de agosto de 2004, rad. 7447.
CSJ SC-201 de 15 de diciembre de 2006, rad. 2002-00025-01.
CSJ SC de 3 de febrero de 2009, rad. 2003-00282-01.

Actividad financiera:

CSJ SC de 30 de junio de 2001, rad. 1999-00019-01.
CSJ SC de 09 de diciembre de 1936, GJ XLIV, 405.
CSJ SC de 15 de julio de 1938, GJ XLVII, 68.
CSJ SC de 11 de marzo de 1943, GJ LV, 48.

Fuente doctrinal:

Responsabilidad bancaria contractual:

DÍEZ PICASO, Luis. Derecho de Daños, Madrid: Civitas, 1999.
TRIGO REPRESAS, Félix A. y López Mesa, Marcela J. Tratado de la responsabilidad civil. Tomo IV. Buenos Aires: La Ley. 2004, p. 931.
PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Ensayos de informática jurídica. México: Fontamara, 1996, p. 18.

RESPONSABILIDAD BANCARIA CONTRACTUAL-Por sustracción de suma de dinero de cuenta de ahorros bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Riesgo de la actividad bancaria derivada de la incorporación de nuevas tecnologías. Aplicación de estándares técnicos internacionales para preservar la seguridad de la información. (SC18614-2016; 19/12/2016)

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-De entidad financiera por sustracción de suma de dinero de cuenta de ahorros bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Reiteración de la

sentencia de 03 de agosto de 2004, 15 de diciembre de 2006 y 03 de febrero de 2009. Aplicación de la teoría del riesgo creado por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Responsabilidad de la empresa o profesional. Reiteración de la sentencia de 24 de octubre de 1994 y 09 de septiembre de 1999. (SC18614-2016; 19/12/2016) FRAUDE ELECTRÓNICO-Cometido bajo la modalidad de “pharming” frente a cuenta de ahorros de la que se sustrae suma de dinero al acceder el usuario a un portal de internet falso de la entidad financiera. (SC18614-2016; 19/12/2016)

OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD- Responsabilidad bancaria contractual por sustracción de suma de dinero bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Riesgo derivado de la incorporación de nuevas tecnologías. Aplicación de estándares técnicos internacionales para preservar la seguridad de la información. (SC18614- 2016; 19/12/2016) CONTRATO DE CUENTA DE AHORROS-Responsabilidad bancaria contractual de entidad financiera por sustracción de suma de dinero bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Obligación de custodia y deber de seguridad respecto de los dineros recibidos del depositante. (SC18614-2016; 19/12/2016)

ACTIVIDAD FINANCIERA-De interés público y control del Estado. Posición dominante de las entidades financieras respecto de sus consumidores. Reiteración de la sentencia de 30 de junio de 2001. (SC18614-2016; 19/12/2016)

CONTRATO DE CUENTA CORRIENTE BANCARIA-Evolución de la responsabilidad bancaria por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Reiteración de las sentencias de 09 de diciembre de 1936, 15 de julio de 1938, 11 de marzo de 1943 y 24 de agosto de 2009. Exoneración por extravío del formulario por el cuentacorrentista. Reiteración de las sentencias de 30 de septiembre de 1986, 08 de septiembre de 2003, 15 de junio de 2005, 29 de septiembre de 2006 y 16 de junio de 2008. (SC18614-2016; 19/12/2016)



CHEQUE-Evolución de la responsabilidad bancaria por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Reiteración de las sentencias de 09 de diciembre de 1936, 15 de julio de 1938, 11 de marzo de 1943 y 24 de agosto de 2009. Exoneración por extravío del formulario por el cuentacorrentista. Reiteración de las sentencias de 30 de septiembre de 1986, 08 de septiembre de 2003, 15 de junio de 2005, 29 de septiembre de 2006 y 16 de junio de 2008. (SC18614-2016; 19/12/2016).

De los congresistas,

Jorge Eliécer Tamayo Marulanda
Representante a la Cámara.

Berner Zambrano Eraso
Senador de la República

José Eliecer Salazar López
Representante a la Cámara

Norma Hurtado Sánchez
Senadora de la República

Hernando Guida Ponce
Representante a la Cámara
Departamento del Magdalena

Alfredo Rafael Deluque Zuleta
Senador de la República



Milene Jarava Díaz
Representante a la Cámara

José David Name Cardozo
Senador de la República

Astrid Sánchez Montes De Oca
Representante a la Cámara
Departamento del Chocó

Julio Elías Chagui Flórez
Senador de la República

Ana Paola García Soto
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Carlos Abraham Jiménez López
Senador de la República

Teresa de Jesús Enriquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño.

Alejandro Carlos Chacón C.
Senador de la República

Saray Elena Robayo Bechara
Representante a la Cámara
Departamento de Córdoba

Pedro Hernando Flórez Porras
Senador de la República



Diego Caicedo Navas
Representante a la Cámara
Departamento de Cundinamarca

Alexander Guarín Silva
Representante a la Cámara
Departamento del Guainía

Camilo Esteban Ávila Morales
Representante a la Cámara
Departamento del Vaupés

Luis David Suárez Chadid
Representante a la Cámara
Departamento de Sucre

Ruth Caicedo de Enríquez
Representante a la Cámara
Departamento de Nariño

Jorge Méndez Hernández
Representante a la Cámara
Departamento San Andrés, Providencia
y Santa Catalina

Julio César Triana Quintero
Representante a la Cámara

Álvaro Henry Monedero Rivera
Representante a la Cámara
Departamento del Valle del Cauca.

Óscar Rodrigo Campo Hurtado
Representante a la Cámara
Departamento del Cauca

Duvalier Sánchez Arango
Representante a la Cámara



Luis Alberto Albán Urbano
Representante a la Cámara
Valle Del Cauca
Partido Comunes

Pedro José Suárez Vacca
Representante a la Cámara
Departamento de Boyacá

Alirio Uribe Muñoz
Representante a la Cámara
Departamento de Bogotá

Hugo Alfonso Archila Suárez
Representante a la Cámara
Departamento de Casanare

Bogotá, octubre de 2022

Doctor
JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA
Secretario General
H. Cámara de Representantes

Referencia: Solicitud de adhesión de firma a un Proyecto de Ley radicado.

Respetado doctor Lacouture,

Comedidamente solicito su colaboración, para que sea incluida mi firma como Representante a la Cámara y ser suscriptor del Proyecto de Ley 223 de 2022 Cámara *"Por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones"*.

Por lo tanto, le solicito cordialmente a usted:

1. Informar a través de su digno conducto la adhesión como co-autor del precitado Proyecto de Ley.

Agradezco la atención que le merezca le presente.

Cordialmente,



LUIS MIGUEL LÓPEZ ARISTIZABAL
Representante a la Cámara



JORGE ELIÉCER TAMAYO MARULANDA
Representante a la Cámara
Autor

SECRETARÍA
10 OCT 2022
6:33