

Recurso de reposición en subsidio de apelación proceso No. 2021 - 00158

Carol Castro Borbón <caroolcastroo1@gmail.com>

Jue 18/11/2021 16:55

Para: Juzgado 26 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl26bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: ORGANIZACIÓN GRUPO GRECO LTDA <sujetodederecho@hotmail.com>

Un cordial saludo,

Actuando dentro del término legal interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** en contra del auto que libro el mandamiento ejecutivo de pago el día (5) de marzo de 2021, notificado por estado del (8) de marzo de 2021 dentro del proceso 2021– 00158, para que se revoque en su integridad y se hagan las declaraciones que manifiesto en el escrito anexo.

Atentamente,

CAROL CASTRO BORBÓN
Abogada

Señor:
JUEZ VEINTISEIS (26) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Atn. Dr. María José Ávila Paz
E. S. D.

<u>NATURALEZA DEL PROCESO:</u>	EJECUTIVO
<u>DEMANDANTE:</u>	MAQUISERVICIOS PEREZ S.A.S.
<u>DEMANDADO:</u>	CAV ARQUITECTOS S.A.S.
<u>ASUNTO:</u>	RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN
<u>REFERENCIA:</u>	2021-00158

Señor Juez de antemano agradezco su atención.

Se dirige respetuosamente **CAROL CASTRO BORBÓN** identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada sustituta dentro de la causa citada en la referencia, por medio del presente instrumento acudo para formular **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** en contra del auto que libro el mandamiento ejecutivo de pago el día (5) de marzo de 2021, notificado por estado del (8) de marzo de 2021, para que se revoque en su integridad y se hagan las declaraciones que adelante se propondrán de conformidad con los siguientes fundamentos de orden legal:

I) OPORTUNIDAD

Teniendo en cuenta que su Despacho remitió al correo electrónico de la suscrita el pasado (10) de noviembre de 2021 a las 10.50 AM el traslado del expediente digital y a la luz de lo previsto en el párrafo del artículo 9° del Decreto 806 de 2020, este traslado se entenderá realizado (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente, por lo que actuando dentro del término me permito formular **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** mismo que sustento de la siguiente manera:

DEL MANDAMIENTO DE PAGO

NOS Oponemos en toda su extensión al pago de las sumas de dinero demandadas y ordenadas a pagar en los numerales 1,2,3 del cheque No. 8760765 y los numerales 1,2,3 del cheque No. 8760766 del mandamiento decretado en razón de haber operado el fenómeno de **LA PRESCRIPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN**, además de carecer de fundamentos de hecho y de derecho, por lo que muy respetuosamente niego toda causa o derecho en que la parte actora fundamente sus impetraciones y comedidamente, solicito se absuelva a mi representado de lo aquí manifestado y se condene a la parte actora en costas:

I-I) FUNDAMENTO Y SUSTENTO DEL RECURSO

A) INEXIGIBILIDAD DEL VALOR E INTERESES CONTENIDOS EN LOS CHEQUES No. 8760765 DEL BANCO BBVA Y DEL CHEQUE No. 8760766 DEL BANCO BBVA, POR OPERANCIA DEL FENOMENO JURIDICO DE LA PRESCRIPCIÓN:

Estudiado el libelo inicial, se observa que, el cheque No. 8760765 del banco BBVA contaba con una fecha de exigibilidad para el día (17) de mayo de 2020 y en el reverso por ÚNICA vez se presentó a la entidad financiera el día (19) de mayo de 2020. Situación similar con el cheque No. 8760766 del banco BBVA que contaba con una fecha de exigibilidad para el día (17) de agosto de 2020 y y en el reverso por ÚNICA vez se presentó a la entidad financiera el día (17) de septiembre de 2020.

Quiere decir lo anterior que, para la fecha de admisión de la demanda ya habían transcurrido más de (6) meses del vencimiento del cumplimiento de la obligación, no obstante, se decide por intermedio de apoderado instaurar acción ejecutiva.

B) FALTA DE CAUSAL Y PROTESTO EN LA INCORPORACION DE LOS CHEQUES No. 8760765 DEL BANCO BBVA Y DEL CHEQUE No. 8760766 DEL BANCO BBVA:

Es importante recordar que el artículo 727 del Código de Comercio indica que el protesto es la anotación que realiza la entidad financiera o cámara de compensación en el cheque cuando este fue presentado a tiempo y no pagado total o parcialmente.

Con respecto al tema, se hace necesario traer a colación los apartes pertinentes del pronunciamiento efectuado por la Superintendencia Financiera mediante oficio No. 200076517-1 del 12 de febrero de 2001, así:

"(...) cabe precisar que en términos generales el protesto "es la diligencia en la cual se deja constancia del no pago de un título valor y las circunstancias o razones de tal negativa. Tradicionalmente, en especial con la letra de cambio y los demás títulos por ella disciplinados, supone la realización de una diligencia notarial con presencia del obligado en la cual se deja constancia de las razones del no pago, procedimiento que no es aplicable al caso de los cheques para los cuales, en cambio, se encuentra previsto el procedimiento contemplado en el artículo 727 al que se hizo alusión".

En tal sentido, establece el referido artículo 727 del Código de Comercio:

"La anotación que el librado o la cámara de compensación ponga en el cheque, de haber sido presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente, surtirá los efectos del protesto".

Bajo este contexto se concluye que *"el procedimiento especial fijado para los cheques en el artículo 727 del estatuto de comercio se aplica una vez el tenedor del cheque, es decir, el beneficiario o el último endosatario, por sí o por interpuesta persona lo presente para su pago, bien sea por ventanilla, caso en el cual si el librado rechaza el pago del cheque, lo devolverá al presentante en el mismo acto, o mediante la consignación en cuenta corriente, evento en que el pago o el rechazo del cheque se hace en el canje de la Cámara de Compensación, la cual tiene la virtud de surtir los mismos efectos que la presentación directa al librado"* (artículo 719)".

Bajo lo anteriormente expuesto, se establece que el protesto consiste en la estampación de un sello que contiene la palabra *protesto* en el dorso del cheque, la causa por la cual se coloca el sello, además del lugar, la fecha, la firma del girado y los testigos, el nombre o razón social del girador, denominación y número de cuenta, situación que brilla por su ausencia, pues no se evidencia la causal, ni las demás prerrogativas que garanticen que los cheques arrimados al proceso fueron protestados.

I-II) NORMATIVA Y JURISPRUDENCIA

El código de comercio en su artículo 619 define los **TITULOS VALORES** como: **"documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías"**. (Subrayas, cursiva y en negrita fuera del texto original).

La normativa en estudio también expresa respecto de los cheques:

“Artículo 717. Carácter de pagadero a la vista de los cheques: El cheque será siempre pagadero a la vista. Cualquier anotación en contrario se tendrá por no puesta. El cheque postdatado será pagadero a su presentación”.

Seguidamente, el artículo 718 de la norma ibídem, preceptúa:

Artículo 718. Presentación de los cheques para su pago
Los cheques deberán presentarse para su pago:

1) Dentro de los quince días a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición;

2) Dentro de un mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta;

3) Dentro de tres meses, si fueren expedidos en un país latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América Latina, y

4) Dentro de cuatro meses, si fueren expedidos en algún país latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina.

(Subrayas, cursiva y en negrita fuera del texto original).

Y los artículos 729 y 730 de la norma en comento, manifiestan:

“ARTÍCULO 729. CADUCIDAD DE LA OPERACIÓN CAMBIARIA CONTRA EL LIBRADOR Y SUS AVALISTAS POR LA NO PRESENTACIÓN Y PROTESTO DEL CHEQUE A TIEMPO. La acción cambiaria contra el librador y sus avalistas caduca por no haber sido presentado y protestado el cheque en tiempo, si durante todo el plazo de presentación el librador tuvo fondos suficientes en poder del librado y, por causa no imputable al librador, el cheque dejó de pagarse.

La acción cambiaria contra los demás signatarios caduca por la simple falta de presentación o protesto oportunos”. (Subrayas, cursiva y en negrita fuera del texto original).

“ARTÍCULO 730. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES CAMBIARIAS DERIVADAS DEL CHEQUE. Las acciones cambiarias derivadas del cheque prescriben: Las del último tenedor, en seis meses, contados desde la presentación; las de los endosantes y avalistas, en el mismo término, contado desde el día siguiente a aquel en que paguen el cheque”. (Subrayas, cursiva y en negrita fuera del texto original).

Bajo esta premisa, acerca de la prescripción la doctrina ha recogido lo siguiente: Así como ocurre con la caducidad (art. 729) la redacción del artículo 730 se presta a confusión, por cuanto se ha estimado que la presentación debe hacerse de conformidad con los plazos del artículo 721. Como ya quedo explicado, **la presentación debe efectuarse dentro de los términos del artículo 718**, puesto que el artículo 721 establece una obligación del banco que no debe tomarse como referencia para determinar la caducidad y la prescripción de la acción cambiaria derivada del cheque. (Superbancaria, Conc. OJ - 77, Nov 25/80).

Corolario a lo anterior, conforme al mandato del artículo 718 del Código de comercio y como lo ha precisado la doctrina, ¹aterrizada con el citado artículo 730, el termino de

¹ Curso de títulos valores, Tomo II, HILDEBRANDO LEAL PEREZ.

prescripción de un cheque **empieza a correr desde la fecha de la primera presentación de él al banco, siempre y cuando se haga oportunamente**, dentro de los términos señalados en el artículo 718, o desde el vencimiento de tales lapsos, si no se realiza esa presentación.

Evidencia con todo lo anterior que, conforme lo dispuesto por los artículos 721 y 718 - 1 y 2 del Código de Comercio, el término de prescripción debe ser contabilizado desde el momento en que se presentó el cheque, siempre que dicho presupuesto sea de manera oportuna, lo que ha de surtirse dentro de los (15) días siguientes a la fecha, cuando se trate de cheques pagaderos en el mismo lugar de su expedición.

Conviene precisar que no se deben entender habilitados o prorrogados nuevamente estos términos, frente al señalamiento de una nueva fecha para pago, que tiene el efecto de autorizar el pago de un cheque que no fue presentado dentro de los (6) meses o que habiendo sido presentado, no fue apegado al ordenamiento judicial.

Verbigracia de lo expuesto, la doctrina ha señalado que: "Una de las causales de devolución de cheques es la presentación del cheque seis meses después de librado. En este evento, bien puede el girador autorizar el pago del cheque inscribiendo en su reverso una fecha actualizada para el pago del mismo. Es lógico que este proceder no beneficie en manera alguna al creador más si al beneficiario. **Esto implica, que para hacer valedero un cheque con más de (6) meses de ceración y aún no presentado para su pago, basta con que el girador autorice su pago inscribiendo la fecha actualizada en el reverso.**"

En el caso en estudio, los cheques revisten claramente el principio de literalidad, para ser pagaderos a la vista conforme a la normativa traída a colación: Artículo 717 del código de comercio "El cheque será siempre pagadero a la vista. **Cualquier anotación en contrario se tendrá por no puesta...**"

De ahí que según las fechas mencionadas al inicio de la presente impugnación, evidencien que la demanda se presentó fenecidos los (6) meses que confía la norma para su presentación, lo que grosso modo demuestra **EL FENOMENO DE LA PRESCRIPCIÓN.**

I-VI-MALA FÉ Y TEMERIDAD DE LA PARTE DEMANDANTE

La Constitución Política de Colombia en su artículo 83 establece:

"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas". (Subrayas, cursiva y en negrita fuera del texto original).

De conformidad con lo anterior cabe advertir que los títulos valores son definidos en el artículo 619 del código de comercio en los siguientes términos:

"Artículo 619. Definición y clasificación de los títulos valores Los títulos-valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías".

En el sub-júdice, es notoria la temeridad y mala fe de la actora, cuando para tratar de revivir los términos fenecidos, presenta la demanda aun a sabiendas de que operaba dicho fenómeno.

Bajo todo lo anteriormente expuesto, su señoría se evidencia entonces, que los documentos allegados como base del cobro aquí reclamado se encuentran prescritos y no contemplan los requisitos formales de los cheques como título valor y, por lo tanto como ya se ha manifestado, no prestan mérito ejecutivo, situación que afecta el mandamiento de pago librado contra mi poderdante.

Así que como, lo ordena el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso, que los requisitos formales del título ejecutivo, sólo podrán ser discutidos mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago, de ahí la procedencia del presente recurso.

Corolario a lo predicho, surge que en el caso que ahora nos ocupa, deba accederse a los pedimentos que a continuación comedidamente se formulan:

II-PETICIONES:

PRIMERA: REPONER para **REVOCAR** los numerales 1,2,3, y 4 del mandamiento ejecutivo decretado el día (5) de marzo de 2021, notificado por estado del (8) de marzo de 2021 y como consecuencia declarar **EXTINGUIDA** toda obligación que exista entre las sociedades **MAQUISERVICIOS PEREZ S.A.S.** y **CAV ARQUITECTOS S.A.S.** debido a la acción ejecutiva adelantada dentro del presente proceso.

SEGUNDA: DECLARAR como consecuencia de lo anterior, terminado el proceso ejecutivo que nos convoca.

TERCERA: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares que pesan sobre los bienes del ejecutado, profiriendo los oficios que sean necesarios.

CUARTA: CONDENAR en costas, perjuicios por la práctica de medidas cautelares y gastos del proceso a la parte actora.

QUINTA: En subsidio presento **RECURSO DE APELACIÓN** ante el superior funcional.

III-FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamos el presente recurso, en el artículo 430 del Código General del Proceso, y en los artículos 621, 717,718,730 y subsiguientes del Código de Comercio, además de la normativa vigente y aplicable para el caso.

IV- PRUEBAS Y ANEXOS

Respetuosamente solicito tener como tales, las aportadas en el proceso, y los allegados a su Despacho para la notificación personal adiada el pasado (24) de marzo de 2021.

V-NOTIFICACIONES:

Mi mandante **CAV ARQUITECTOS S.A.S.** recibirá notificaciones en la dirección CARRERA 17 # 61 A 39 en la ciudad de Bogotá y al correo: CAVARQUITECTOS.SAS@GMAIL.COM

En cuanto al **APODERADO PRINCIPAL DEL DEMANDADO:**

-GRUPO GRECO ABOGADOS S.A.S. sociedad legalmente identificada con Nit No. **901-067.879-3**, representada legalmente por el señor **JUAN CARLOS CASTRO ALCARCEL** identificado con cédula de ciudadanía No. **79.700.518** recibirá notificaciones en la carrera 13 No. 32 – 93 oficina 604 en la ciudad de Bogotá, teléfono: 316 878 9912 correo electrónico: sujetodederecho@hotmail.com

En cuanto a la suscrita quien actúa como **APODERADA JUDICIAL SUSTITUTA DEL DEMANDADO:**

-CAROL CASTRO BORBÓN identificada con cédula de ciudadanía No. **1.023.936.222** expedida en Bogotá, abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional No. **300.697** del Consejo Superior de la Judicatura, recibo notificaciones en la carrera 13 No. 32 – 93 oficina 604 en la ciudad de Bogotá, teléfono de contacto 320 469 7712, correo electrónico caroolcastroo1@gmail.com

A la parte ejecutante, a la dirección aportada en el escrito de demanda.

Del señor Juez,

Respetuosamente,



CAROL CASTRO BORBÓN
C.c. No. 1.023.936.222 de Bogotá
T.P. No. 300.697 Consejo Superior de la Judicatura.
caroolcastroo1@gmail.com