

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

JUZGADO 23 CIVIL CTO.

Señores

JUEZ VEINTITRÉS (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D

21674 22-APR-'19 16:11

ASUNTO. EXCEPCIÓN PREVIA- NUMERAL 5 ART. 100 DEL C.G.P.

PROCESO No. 11001310302320190007000.

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO TRAMITE Art. 368 C.G.P.

DEMANDANTE DE CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, CON NIT.
830.131.386-0.

DEMANDADOS: ANDRES REYES RIVERA, con C. de C. No. 79.945.012, MARIA
CAROLINA URIBE CUENTAS con C. de C. No. 52.925.531 Y RODRIGO URIBE
BERNAL con C DE C No. 19.195.395

MARIA HELENA RODRIGUEZ, mayor de edad, domiciliada y residente en Bogotá D.C. identificada con la cédula de ciudadanía número 52.479.388 de Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional número 180.630 del C.S de la J, obrando como apoderada del demandado **ANDRÉS REYES RIVERA**, identificado con la cedula de Ciudadanía No. 79.945.012, conforme al poder otorgado a la suscrita, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término presento **excepción previa numeral 5 Art. 100 del C.G.P EN LOS SIGUIENTES TERMINOS ASI:**

HECHOS

PRIMERO: el día 19 de diciembre de 2018, la demandante a través de apoderado judicial radico demanda declarativa correspondiéndole el juzgado veintiters (23) civil del circuito de Bogotá, el proceso fue ingresado al despacho el día 15 de enero de 2019 .

SEGUNDO: el día 20 de febrero de 2019, el juzgado veintitrés civil del circuito de Bogotá, mediante auto inadmite la demanda en los siguientes términos por no reunir los requisitos formales conforme al inciso 3 del Artículo 90 ibidem.

TERCERO: El día 05 de febrero de 2019 se allega el escrito de subsanación, por parte del demandante.

CUARTO: El día 14 de febrero de 2019 el juzgado admite demanda declarativa instaurada por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, con Nit. 830.131.386-0, toda vez que la demandante cumplió con lo ordenado en el Artículo 82 ibidem, y 368 ibidem.

PRETENSIONES:

PRIMERA: Revocar el auto de fecha 14 de febrero de 2019 , emitido por este Despacho, mediante el cual admite demanda declarativa y en su lugar emita auto de rechazo de la demanda conforme Art. 90 ibidem.

SEGUNDA: En caso de mantenerse incólume la decisión del despacho, subsidiariamente conceder al demandado el trámite de Artículo 228 ibidem, fijando fecha y hora para interrogar al perito que emitió el dictamen dentro del término de subsanación de la demanda este es profesional **FREDDY ORDOÑEZ**, de profesión Ingeniero Civil.

Recibo

FUNDAMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PREVIA Numeral 5 Artículo 100 ibidem.

Los demandantes en el escrito de demanda en el acápite de pruebas referido al numeral IV.4 Inspección judicial con intervención de perito ingeniero civil, solicitan que sea decretada y practicada esta inspección Judicial en el lote No. 10 del conjunto macadamia del rio, ubicado en la vereda san José de a concepción municipio de la calera, construida sobre el inmueble identificado con matricula No. 50N-20740533 de propiedad de los demandados. Esta inspección realizada por ingeniero civil experto.

LOS DEMANDANTES SOLICITAN LA INSPECCIÓN JUDICIAL A EFECTOS DE VERIFICAR , los trabajos efectivamente ejecutados por la demandante, los acabados

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

3

de la construcción , las cantidades de obra ejecutadas por la demandante, la pertinencia del sector en el que se desenvuelven la demandante y los demandados, los materiales con los que se ejecutaron las obras.

Los demandados pretenden acreditar la ejecución a cabalidad de las obras por parte de la actora, la adecuación de las obras al presupuesto de obra, los cambios introducidos por los demandados al proyecto inicial, lo materiales utilizados y su coincidencia con los contenidos en el presupuesto de obra y diseños entre otros puntos.

ASÍ MISMO afirma el demandante que a efectos de la efectividad e imparcialidad de la prueba, solicita que se designe un ingeniero civil de reconocida reputación, por el despacho.

Revisado el Artículo 165 ibídem , taxativamente nos habla de los medios de prueba

"Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez"

Como evidenciamos son dos medios de prueba distintos el dictamen pericial y la inspección judicial, para el caso el respetado colega conocedor de la ley sustancial y procesal dentro del escrito de demanda en la solicitud de La prueba deja claro el concepto de conducencia, pertinencia y utilidad de la inspección judicial que solicita, así como también es claro en advertirle al juez el fin o resultado de la inspección judicial con intervención de perito Ingeniero Civil reconocido.

Mediante auto proferido el día 28 de enero de 2019, el juzgado veintitrés (23) civil del circuito de Bogotá, inadmite la demanda declarativa así:

Conforme al inciso 3 del Artículo 90 ibídem , se concede un término de 5 días para que dentro del mismo sea subsanada por parte del demandante, so pena de rechazo conforme a los siguientes :

4

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

693

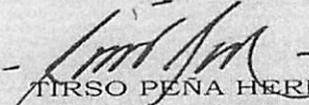

JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO
ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C., enero veintiocho (28) de dos mil diecinueve (2019)

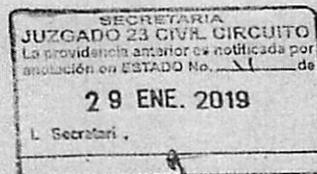
Radicación 110013103 023 2019 00070 00

De conformidad con el inciso 3° del artículo 90 del Código General del Proceso, se inadmite la presente demanda para que en el término de cinco (5) so pena de rechazo, se subsane:

- 1.- Comoquiera que se quiere valer de una inspección judicial con intervención de perito civil, dese cumplimiento a los artículos 226 y 227 *ididem*, respeto de aportar el dictamen pericial pertinente (art. 84, num 3° y art. 90 del C. G. del P.).
- 2.- Dado que se pretende el reconocimiento de perjuicios causados, dese estricto cumplimiento al artículo 206 *ejusdem*, estimándolo razonadamente y discriminando cada concepto e indicando como se generan o producen.
- 3.- Presente la demanda con la subsanación en escrito debidamente integrado atendiendo lo dispuesto en el artículo 89 de la misma codificación procesal.

NOTIFIQUESE,


TIRSO PEÑA HERNANDEZ
JUEZ



Como se observa el numeral primero del auto inadmisorio de la demanda solicita:

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

5

“Como quiera que se quiere valer de una inspección judicial con intervención de perito civil, dese cumplimiento a los artículos 226 y 227 ididem, respeto de aportar el dictamen pericial pertinente (art. 84 num 3º y art. 90 del C.G.P).

En atención a lo ordenado en auto inadmisorio de la demanda el demandante debe cumplir taxativamente con lo ordenado por el despacho.

El apoderado de la demandante deberá allegar los documentos solicitados, para el caso un dictamen pericial pertinente, pero obsérvese Honorable despacho que el dictamen pericial allegado debe comparecer con el escrito de demanda allegado al proceso, para el caso dicho dictamen pericial conforme al acápite de solicitud de pruebas, IV 4. Del escrito de demanda.

Es así que el demandante allega escrito de subsanación dentro del término legal establecido esto es dentro de los 5 días siguientes al auto inadmisorio , adjuntando el dictamen pericial ordenado y manifestando al despacho que cumple con los requisitos exigidos para que se surta dicho trámite, dentro del escrito hace las siguientes aclaraciones respecto del numeral primero del auto inadmisorio de la demanda así :

Aporta el dictamen pericial elaborado por el ingeniero Freddy Alexandre Ordoñez, González, y con el mismo escrito de subsanación modifica el escrito de demanda inicial, en lo pertinente a la solicitud de pruebas , en especial , la solicitud realizada para que el despacho dentro del debate probatorio decrete la práctica del testimonio del citado ingeniero Freddy Alexander Ordoñez González, contratista de la demandante CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, ingeniero que además informa el demandante dentro del escrito de demanda, que este presto y o presta los servicios profesionales como ingeniero A SU FAVOR y firmo documentos en lo pertinente a su profesión desde el inicio de la relación contractual de los demandantes y demandados ANDRES REYES RIVERA, MARIA CAROLINA URIBE CUENTAS Y RODRIGO URIBE BERNAL , ingeniero hoy firmante del aparente dictamen pericial, allegado con el escrito de subsanación .

En el estricto cumplimiento de la ritualidad procesal , al demandante no le asistía el derecho procesal de reformar , o modificar el escrito de demanda según lo ordenado en auto de fecha 14 de febrero de 2019 , máxime cuando el despacho fue claro en solicitar se adicione un dictamen pericial pertinente conforme lo establece los Art. 226 y 227 ibidem .

Dicha equivocación judicial del demandante, de rango procesal es una violación directa frente a los alcances del debido proceso probatorio, ritualidad procesal que debe surtirse conforme al Art. 29 de la Constitución Política de Colombia.

"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"

Es claro que el mandato constitucional del debido proceso aplica tanto a las actuaciones judiciales como administrativas, lo cual establece que las autoridades deben ceñirse en su totalidad a todos los elementos inherentes a dicho derecho fundamental¹, de lo cual no escapa el debido proceso en materia probatoria².

El derecho al debido proceso contenido en nuestra carta política, es uno de los pilares fundamentales de cualquier procedimiento judicial dentro del proceso el tramite probatorio, el cual, se traduce para el caso en el ejercicio de defensa, contradicción y confrontación, por lo que, para el caso los demandados se ven afectados de forma directa con la reforma introducida por el apoderado del demandante al escrito de demanda , la cual no fue ordenada por el despacho en el auto de fecha 14 de febrero de 2019, por lo anterior , se les debe dar a los demandados la oportunidad de oponerse a un dictamen pericial con los requisitos mínimos legales, solicitados en el citado auto, y o a un decreto de prueba de oficio emitida por auto que así lo ordene y no como erradamente lo arreglo el apoderado judicial , donde trato de subsanar la irregularidad procesal en la que incurrió reformando el escrito de demanda en cuanto

¹ Con Base en Corte Constitucional Sentencia de Tutela No 628 de 2008 Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha insistido en que el debido proceso es una garantía fundamental que debe respetarse tanto en los procesos judiciales como en los procedimientos administrativos. La Corte ha dicho que "el debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental"

² Con Base en Corte Constitucional Sentencia C-496 DE 5 agosto de 2015, Magistrado Ponente expediente D-10451, la cual si bien está enfocada al campo procesal penal, sus consideraciones tienen cabal aplicación en los restantes sistemas.

"DEBIDO PROCESO GARANTIAS MINIMAS EN MATERIA DE PREUBAS ; (i) El derecho para presentarlas y solicitarlas, (ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presentan en su contra, (iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción (iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de este, (v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (art. 2 y 228) y (vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso ."

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

7

a las pruebas y allegando haciéndole creer al despacho que allego un dictamen pericial conforme a los Artículo 226 y 227 ibidem.

El escrito de subsanación presentado por el apoderado de la demandante deja claro que el apoderado realizo actuaciones subsanatorias no ordenadas por el despacho, así mismo tampoco cumplió con los requisitos exigidos taxativamente conforme al auto de fecha 14 de febrero de 2019, en cuanto a allegar un dictamen pericial pertinente, y el allegado no compadece con los requisitos de los Art. 226 y 227 ibiden revítese el escrito así:

Señor
JUEZ 23 CIVIL DE CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
E. S. D.

TRASLABO

REF: Proceso verbal de mayor cuantía de Construcciones Castañeda S.A.S. contra Andrés Reyes Rivera, Rodrigo Uribe Bernal y María Carolina Uribe Cuentas. Rad. No. 2019-00070.

CAMILO VARGAS JACOME, apoderado de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA S.A.S. en el proceso de la referencia, dado que la aclaración al auto inadmisorio de la demanda, notificado por estado el pasado 29 de Enero de 2019, no se ha producido, a efectos de no someter a riesgos a mi mandante procedo a subsanar la demanda en los siguientes términos:

1. Se adiventa dictamen pericial elaborado por el ingeniero civil Freddy Alexander Ordoñez González y contenido en un total de 118 folios, incluidos anexos y documentación que acredita la experiencia del Sr. Perito. Dicho dictamen se compone de:

- En 12 folios, dictamen pericial
- Hoja de vida del Ingeniero Ordoñez González
- Fotocopia de la tarjeta profesional del ingeniero Ordoñez González
- Fotocopia de la cédula de ciudadanía del Sr. Freddy Alexander Ordoñez González
- Certificación de trabajo expedida por FML consultoría & Cia. Limitada Ingenieros Consultores
- Certificación de trabajo expedida por AB Proyectos S.A.
- Certificación de trabajo expedida por Inelectra Internacional Tiger Company
- Certificación de trabajo expedida por Wood Amec Foster Wheeler Colombia S.A.S.
- Copia del Diploma otorgado por la Universidad Antonio Nariño confirmando el título de Ingeniero civil
- Copia del Diploma otorgado por la Universidad Católica de Colombia confirmando el título de Especialista en Gerencia de Obra
- Original del certificado de Vigencia y Antecedentes disciplinarios expedido por el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería
- 12 anexos contentivos de planos del proyecto, cuadro de área de ocupación, correos electrónicos relacionados con el cambio en los enchapes, informe de ensayos de concreto, oferta inicial presentada por Construcciones Castañeda Ltda, al Sr. Reyes Rivera, contrato de obra civil No. 001-2017, cuadro contentivo del cálculo de desperdicios de obra, fotografías de la casa, cotizaciones de materiales, pólizas de seguro, licencia de obra y correos electrónicos

2. A efectos de guardar coherencia y en aras de la lealtad procesal, considerando que se había solicitado el testimonio del Ingeniero Freddy Alexander Ordoñez González en el acápite de prueba testimonial de la demanda, se ajusta la petición del testimonio del mencionado profesional de la siguiente manera:

- Testimonio técnico del Ingeniero Freddy Alexander Ordoñez González, quien conforme a lo previsto en los arts. 227 y 228 del C.G.P. declarará sobre el contenido del dictamen pericial por él rendido y aportado con la subsanación de la demanda, sobre los diseños de zapatas y estructurales, los diseños de cimentación, la construcción de la cimentación, la construcción de la estructura, la persona con quien mantuvo la relación contractual con ocasión de la construcción de la casa de los demandados, la persona que le hizo los pagos por su trabajo en la casa de los demandados, los cambios introducidos a los diseños originales y sus efectos sobre la obra, entre otros puntos. Recibe citaciones en la Carrera 11 No. 77A-49 de Bogotá.

3. Conforme a la exigencia del Despacho de presentar el juramento estimatorio de acuerdo a lo dispuesto en el art. 206 del C.G.P., el mismo es del siguiente tenor:

V. JURAMENTO ESTIMATORIO

De acuerdo a lo preceptuado en el art. 206 del C.G.P. se estiman los perjuicios causados a la actora en la suma de \$359'544.176.29, discriminados de la siguiente manera:

El escrito advierte que no se cumplieron los requisitos exigidos para el dictamen pericial toda vez que el apoderado de la demandante allego un aparente dictamen pericial con un concepto profesional huérfano de toda eficacia probatoria frente al hecho objeto de investigación y objeto de finalidad de la prueba, por cuanto, nada dice de la obras realizadas y ejecutas efectivamente, y peor aún, utilizo a un prestador de servicios profesionales para el caso el ingeniero Freddy Alexander Ordoñez gonzalez, trabajador de la demandante y quien para el caso formo parte del desarrollo de la construcción de la casa como trabajador de construcciones Castañeda.

Por lo anterior como medio probatorio dicho dictamen pericial viola de forma directa el Numeral 6 , ART. 48 ibidem,

"El juez no podrá designar como auxiliar de la justicia al cónyuge, compañero permanente o alguno de los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o cuarto civil del funcionario que conozca del proceso, de los empleados del despacho, de las partes o los apoderados que actúen en él. Tampoco podrá designarse como auxiliar de la justicia a quien tenga interés, directo o indirecto, en la gestión o decisión objeto del proceso. Las mismas reglas se aplicarán respecto de la persona natural por medio de la cual una persona jurídica actúe como auxiliar de la justicia."

Por lo anterior el dictamen pericial aportado por el demandante no podrá ser TENIDO COMO DICTAMEN PERICIAL , pues lo emitió un trabajador del demandante, es asi que el mismo no puede ser más que un medio de defensa como testimonio, por lo que no puede ser confundida con un medio de prueba de tal magnitud como el dictamen pericial y mucho menos el solicitado en el auto de fecha 14 de febrero de 2019.

De acuerdo a lo anterior, encuentra esta apoderada que el respetado colega no dio cabal cumplimiento a lo ordenado por el despacho y ha desconocido la importancia superlativa de la solicitud de prueba dentro de todo proceso en especial la consagrada en el ART. 164 ibidem, toda vez, al no adicionar el dictamen pericial pertinente dentro del término ordenado por el despacho desconoció el debido proceso, lo que según el citado Artículo estaría nulo dicho dictamen pericial.

El dictamen pericial debe cumplir los requisitos taxativos del Artículo 226 ibidem , y debe ser de tal claridad que permita efectivizar el derecho de defensa y contradicción de los demandados, lo cual es evidente que en el presente caso no se cumple; el aparente dictamen pericial es ambiguo y confuso, pues dicho dictamen pericial

DRA MARIA HELENA RODRIGUEZ
Carrera 29 C No. 74 a -17
Celular 320 8646329 Email mariahelena2hr@hotmail.com

9

contiene los siguientes yerros conforme al Artículo 226 ibídem, no siendo admisible para ser tenido como dictamen pericial por las siguientes fundamentos :

El ingeniero Freddy Alexander Ordoñez Gonzalez , realizo el dictamen pericial únicamente con documentos aportados a la demanda, estos es los planos de estructuras firmados por el mismo al inicio de las obras, el contrato de obra civil allegado por la demandante , los correos cruzados y ofertas , facturas y ect, , en ninguna parte del aparente dictamen pericial hace relación al haber realizado alguna visita y o inspección para poder determinar lo solicitado por el demandante dentro del escrito de la demanda solicitud de pruebas IV.4, Inspección judicial con intervención de perito ingeniero civil, por tanto el concepto aportado por el profesional no se compadece con lo solicitado por el demandante en cuanto a la procedecia, conducencia del dictamen pericial que solicito.

El profesional elaboro un concepto tomado de documentos incompletos que hasta el momento fueron anexados para ser tenidos como prueba dentro del proceso y formaran parte del debate procesal.

El dictamen pericial allegado no cumple los numerales 5, 6 ,7,8 y 9 del citado ARTICULO 226 ibidem, por lo anterior y teniendo en cuenta el ingeniero quien realizo este dictamen pericial es trabajador y o tiene dependencia económica de la demandante dicho dictamen se ve afectado por la imparcialidad del perito consagrada en el Art. 235 y no podrá ser tenido como dictamen pericial, y el respetado colega al subsanar la demanda debió abstenerse de adjuntar dicho dictamen pericial y realizar un perito conforme lo ordeno el auto de fecha 14 de febrero de 2019.

Trab 1/13

Del Honorable Despacho . ,

MARIA HELENA RODRIGUEZ
C. de C. 52.479.388 DE BOGOTA
T.P. 180.630 del Concejo Superior de la Judicatura

SECRETARIA

- 1. Despacho del señor Juez informando que:
- 2. Los recibos de cobro son anexos completos.
- 3. No se dio cumplimiento al auto anterior.
- 4. La providencia se emitió en el día...
- 5. Antes de la emisión de la providencia se realizó la reposición.
- 6. Se cumplió el término legal establecido en el auto anterior
- 7. ¿Se presentó la anterior providencia para resolver en tiempo? SI NO
- 8. ¿Se presentó la anterior providencia para resolver en tiempo? SI NO
- 9. El término de impugnación venció. El(los) empleado(s) no compareció.
- X 10. Se presentó la anterior providencia para resolver en tiempo? SI NO

Bogotá, D.C. 12 JUN 2019

Secretario

El anterior ESCRITO DE Revista fue presentado EN TIEMPO; queda en traslado y a disposición de la contraparte por el término legal de (3) días. Se fija en lista hoy 21 JUN 2019 siendo las 8 a. m. Corre el traslado los días 25, 26, 27 de Junio del 2019

Secretario

El anterior ESCRITO DE Reposición fue presentado EN TIEMPO; queda en traslado y a disposición de la contraparte por el término legal de (3) días. Se fija en lista hoy 11 MAR 2021 siendo las 8 a. m. Corre el traslado los días 12, 15, 16 de marzo de 2021

Secretario

2