

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA
NOTIFICACION POR ESTADOS

Art.295 C.G.P



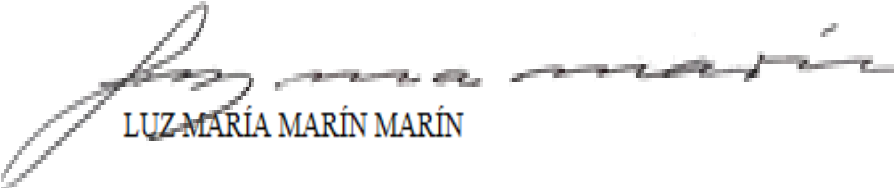
Nro .de Estado 0126

Fecha 30/JULIO/2021

Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05890318900120190011401	Verbal	ANGELIS MARIA ROLDAN HENAO	RAMON OCARIS RUIZ HENAO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 30 DE JULIO DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	29/07/2021			TATIANA VILLADA OSORIO



LUZ MARÍA MARÍN MARÍN

SECRETARIO (A)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintinueve de julio de dos mil veintiuno

Proceso	: Simulación
Asunto	: Apelación Auto.
Ponente	: TATIANA VILLADA OSORIO.
Auto	: 97
Demandante	: Argelis María Roldán Muñp
Demandado	: Ramón Ocaris Ruiz Henao
Radicado	: 05890318900120190011401
Consecutivo Sec.	: 423-2021
Radicado Interno	: 104-2021

ASUNTO A TRATAR

Esta Sala Unitaria procede a resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la parte demandante contra el auto dictado en audiencia el 11 de marzo de 2021 por el Juzgado Promiscuo Circuito de Yolombó dentro de este proceso declarativo de simulación absoluta promovido por Argelis María Roldán Muñoz en contra de Ramón Ocaris Ruiz Henao.

ANTECEDENTES.

1. En el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó se tramita proceso de simulación absoluta de la garantía hipotecaria contenida en la escritura pública 1819 del 30 de julio de 2018 de la Notaría Primera del Círculo de Bello, promovida por la señora Argelis María Roldán Muñoz en contra de Ramón Ocaris Ruiz Henao.

2. Como pruebas documentales, la parte demandante presentó dos conversaciones surtidas "entre el señor RAMON OCARIS RUIZ HENAO y gravadas en un Cd". (Pág. 50).

3. El 11 de marzo de 2021 se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso. Al decretarse las pruebas, se rechazaron las conversaciones indicadas.

LA PROVIDENCIA APELADA.

Sostuvo el cognoscente que conforme con la confesión realizada por la señora Argelis María Roldán en la audiencia, no existió consentimiento ni se le informó al señor Ramón Ocaris que la conversación sería grabada. Por lo anterior, se rechazó al ser una prueba ilícita. (1:29:00)

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. Sustentó este último así (1:37:07):

(i) Indicó que la prueba aportada correspondía a una prueba documental, por lo que así debía ser admitida. Sostuvo que "la admisión tiene una característica y es que puede ser rechazada, tachada por falsedad por el demandado o por quien no le convenga y fuera de eso, puede en momento determinado si no está de acuerdo pronunciarse sobre el asunto en discusión" (1:37:40)

(ii) Manifestó que la jurisprudencia ha señalado que ese tipo de pruebas puede ser allegada "en ciertas circunstancias del proceso, entre ella, vemos que no necesariamente deben tener consentimiento por parte del demandado o de en contra de quien se aporta la prueba, siempre y cuando se grabe en el momento determinado que se comete un delito o que la misma prueba sirve de manera fehaciente y firme sobre los hechos y circunstancias que rezan dentro del proceso". Por cuanto se está en la discusión del asunto en el proceso judicial y se cumple con el presupuesto de la posible comisión de un delito, si ello fuera pertinente, no se necesitaba el consentimiento del demandado para ser grabado. (1:38:55).

CONSIDERACIONES

1. El artículo 321 del Código General del Proceso señala cuáles autos proferidos en primera instancia son susceptibles del recurso de apelación. En el numeral 3 se establece que *"el que niegue el decreto o la práctica de pruebas"* es susceptible de dicho recurso.

De esta manera entonces, esta Sala Unitaria únicamente tiene competencia para definir la controversia relativa al rechazo de las grabaciones de llamada telefónica entre la demandante y el señor Ramón Ocaris Ruiz Henao solicitada por la parte demandante. Y, para ello, es preciso revisar si supera el examen de licitud.

2. Para que el Juez pueda valorar las pruebas aportadas por las partes para acreditar los supuestos fácticos que endilgan en el proceso, aquellas deben ceñirse a lo dispuesto por el artículo 168 del Código General del Proceso, eso es, aquellas deben ser lícitas, pertinentes, conducentes y útiles al proceso. En caso de faltar alguno de dichos requisitos, de manera motivada el Juez las rechazará. Lo anterior no es más que la constatación que las pruebas aportadas al proceso se relacionen con el debate, sean idóneas y se hubieran obtenido acatando los derechos fundamentales.

En lo referido con la prueba ilícita se ha considerado que aquella es la obtenida mediante la violación de los derechos fundamentales de las personas o aquella que en sí misma considerada se esgrime como una afrenta a ellos.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente:

" (...) es ilícita la prueba en cuya obtención se "pretermiten o conculcan específicas garantías o derechos de estirpe fundamental"; y valiéndose de la doctrina ha puntualizado que " 'es aquella cuya fuente probatoria está contaminada por la vulneración de un derecho fundamental o aquella cuyo medio probatorio ha sido practicado con idéntica infracción de un derecho fundamental. En consecuencia, el concepto de prueba ilícita se asocia a la violación de los

citados derechos fundamentales', hasta el punto que algunos prefieren denominar a esta prueba como inconstitucional' " (Sentencia de 29 de junio de 2007, exp. 00751, citada en sentencia 11001 0203 000 2003 00097 01 del 28 de abril de 2008).

La declaración de ilicitud de la prueba tiene como finalidad que, en el debate probatorio se respeten las garantías fundamentales ya sea en el medio probatorio mismo o en el procedimiento utilizado para su obtención. En caso de que así no se hubiera procedido, dicha prueba deberá ser rechazada de plano, en consecuencia, excluida del proceso y por tanto, no podría ser valorada en la sentencia respectiva.

Conforme con lo establecido por el artículo 15 de la Constitución Política todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, señalando que **"la correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables"** por lo que **"sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley"**. En razón del anterior precepto, las comunicaciones son objeto de protección constitucional, por lo que cualquier afrenta en su contra implica el desconocimiento del derecho fundamental a la intimidad.

Ahora, en principio las grabaciones de las llamadas sin el consentimiento debido de quienes en ella intervienen, sería una actuación contraria a lo señalado por el artículo 15 de la Constitución Política y, en consecuencia, aquella prueba debería ser rechazada de plano conforme con lo dispuesto por el artículo 168 del Código General del Proceso. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha resaltado que la respuesta del sistema jurídico frente a dicho tópico no puede ser exegético ni radical, por lo que se ha señalado que, bajo el análisis cuidadoso del caso en particular, las grabaciones pueden ser decretadas y valoradas, pese a su ilicitud. De esta manera se ha indicado:

*"No hay duda de que en el ámbito de los procesos civiles, lato sensu, **habrá casos en que, por sus específicas particularidades y, sobre todo, por la naturaleza de***

los concretos derechos que allí se discutan, podrá concluirse la viabilidad de apreciar una prueba que, en principio o prima facie, luzca como ilícita, ponderación que, en cada asunto en particular, corresponderá realizar y justificar a los jueces, para lo cual, ex abundante cautela, habrán de examinar si en la específica controversia en que se aduzca el respectivo elemento demostrativo está seriamente comprometido el interés general, o el orden público, o el derecho de un menor, preferente por mandato del artículo 44 de la Carta Política, etc., al igual que la específica forma como se obtuvo el mismo, los derechos superiores conculcados, el titular de éstos, la existencia de otras pruebas que sirvan al propósito de comprobar similares hechos a cuya acreditación apunta el medio irregular, entre otras circunstancias. De allí que, en la hora de ahora, no se torne admisible y tampoco conveniente la rigidez pregonada por algunos, debido a que en esta materia no rige un principio inmutable y, por contera, absoluto. **Muy por el contrario, reconociendo el carácter general de la proscripción en cita, se posibilita su excepción, conforme a las circunstancias, razón por la cual no es procedente un rechazo totalizador, a fuer que a priori, toda vez que habrán casos de casos, en los que pueda tornarse apropiada y procedente una respuesta disímil.**

En este mismo sentido, bien tiene dicho la doctrina especializada que, "en aras de cumplir ese objetivo básico del proceso, el juez puede, al examinar el problema de la prueba ilícita, **tomar en cuenta con propósitos de orientación**, algunos de los siguientes elementos: "a) **Qué tipo de prueba es la que se pretende hacer valer (documentos, grabaciones, películas, etc.).** b) **Cuál es la índole de los intereses en debate (por ejemplo, puede analizar si está o no comprometido el interés social, el orden público, la estabilidad familiar, la libertad, la seguridad y solidez del tráfico mercantil, etc.).** [y] c) **Dentro de qué marco circunstancial surgió a la vida la prueba (es decir, si la grabación, película, etc., nació con motivo de relaciones existentes entre las partes contendientes en el proceso y éstas están llamadas a favorecer o perjudicar, en principio, únicamente a ellas. Se excluyen obviamente aquellos terceros que no siendo afectos a esa relación, aspiran derivar provecho de esas**

pruebas)" (Se subraya)¹. (Exp. No. 05001-31-10-006-2000-00751-01, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo)

3. En la demanda se solicitó como prueba documental "dos conversaciones entre el señor RAMON OCARIS RUIS HENAO y grabadas en un Cd" (Pág. 50), no se indicó nada más acerca del objeto de aquellas. Así fue admitida la demanda.

El señor Ramón Ocaris Ruiz Henao contestó la demanda. Frente a la prueba arrimada en los CD indicó que las mismas eran ilegales al no existir el consentimiento del demandado para la grabación, lo que atentaba con el derecho al habeas data. (Pág. 93).

Con la demanda se pretendió que se declarara absolutamente simulado el contrato de hipoteca de la escritura pública 1819 del 30 de julio de 2018 de la Notaría Primera del Círculo de Bello. Explicó la demandante que el señor Ramón Ocaris nunca le prestó ningún dinero de la cual se derivara aquella garantía, en tanto que, la hipoteca se impuso para evitar la asunción de una posible indemnización derivada de un accidente de tránsito en el que su esposo estuvo involucrado, a la cual finalmente no fue condenado.

Se narró en la demanda que, en la comunicación telefónica sostenida con el demandado, aquel confesaba que no cancelaba la hipoteca porque el esposo de la demandante le debía un dinero, por lo que aquella garantía era el respaldo de aquel.

En el proceso no existe debate respecto a que dichas conversaciones fueron grabadas sin el consentimiento otorgado por el señor Ramón Ocaris Ruiz Henao, así lo dijo la demandante al declarar en la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso y, por ese motivo, el demandado solicitó que se declarara ilegal aquella prueba.

¹ Jorge Fábrega P. Teoría general de la prueba. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 1997, pág. 356.

Pues bien, se procederá con el análisis del asunto, siguiendo como directriz los parámetros jurisprudenciales antes indicados, así:

En el presente caso el debate no está vinculado al orden público, ni tiene implicaciones de derechos de menores ni es de interés general; en el debate sólo están inmiscuidas las partes, al ser una controversia suscitada entre la señora Argelis María Roldán y Ramón Ocaris Ruiz Henao, dirigida a que se declare la simulación absoluta de la hipoteca. Eso es, el debate y la resolución del conflicto, sólo tendrá implicaciones respecto de ambos y con él se determinará si el negocio jurídico celebrado deberá mantenerse o no.

El derecho que se aprecia conculcado con la ausencia de consentimiento en las grabaciones respectivas es la intimidad del señor Ramón Ocaris Ruiz Henao, puesto que es éste quien se vería afectado con la incursión en su privacidad al no ser informado por la demandante, quien también hizo parte de aquellas llamadas telefónicas, que aquellas se grabarían. Así las cosas, es claro que sólo estaría el derecho del demandado siendo afrentado y no el de otra persona.

Ahora, de manera antitécnica el apoderado de la parte demandante manifestó en los hechos 13 y 14 de la demanda que con las llamadas telefónicas se apreciaba la confesión del demandado cuando decía *"ya se lo dije cuando me pague le levanto esa hipoteca de inmediato"* y que *"yo no tenía en mente registrar esa escritura y por eso pasaron dos meses y medio casi pero cuando ya Ramiro se puso hablar más de la cuenta yo ya me, yo ya no fui capaz de contenerme y por darle una lección... Ramiro me debe a mí una plata, yo no voy a discutir, Milo, se lo digo porque primero no me gusta y segundo no tengo tiempo, únicamente le voy a decir lo que usted quiere saber; Ramiro me debe a mi una plata y esta es la oportunidad de cobrármela (...)"* (Pág. 4).

El demandado no asistió a la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso. En virtud de ello, el apoderado de la parte demandante solicitó que se procediera conforme con lo señalado con el precepto 205 de la normatividad, para que los hechos susceptibles de confesión se tuvieran acreditados de dicha manera. El

cognoscente advirtió la posibilidad de que el señor Ramón Ocaris Ruiz justificara en debida forma su inasistencia y, en caso de no hacerlo, dijo que se resolvería sobre las confesiones pedidas. (1:22:19).

Así mismo se aprecia que en el decreto probatorio de las pruebas solicitadas por la parte demandante, se indicó que para probar los hechos 13 y 14 se decretaban los testimonios de Yahaira Henao Roldán, Alirio Henao, Grisela Marín Tamayo y de Ramiro Henao (Pág. 109), decisión frente a la cual no existió recurso alguno de las partes.

Con lo anterior, se aprecia de manera clara que pese a que en el acápite de pruebas de la demanda, no se manifestó nada acerca del objeto de prueba del CD aportado, sí se indicó en la demanda que con aquel se pretendían tener como confesados algunas afirmaciones del demandado, así se dijo en los hechos 13 y 14. Asimismo, se aprecia que esos hechos no sólo serían acreditados con las llamadas telefónicas contenidas en el CD, sino además, con la prueba testimonial decretada para tal fin.

Al margen del debate acerca de si existe o no confesión de parte del demandado, lo cual debe ser determinado en la sentencia respectiva, resulta claro que otras pruebas fueron pedidas y decretadas con el fin de acreditar los mismos hechos que se pretenden probar con las llamadas telefónicas.

Con todo lo que se viene de analizar, resulta claro que las llamadas telefónicas no son los únicos medios probatorios decretados dentro del proceso y que, los hechos para a los cuales se sujetaron aquellas, tienen otras pruebas decretadas para respaldarlos.

Así las cosas, pese a que existen casos en los que es factible la admisión de una prueba ilícita, en el presente no se procederá de tal manera, en tanto que ante la existencia de otros medios probatorios con los cuales se pretende probar los hechos vinculados a las llamadas telefónicas, resulta desproporcionado legitimar la irrupción en la intimidad del accionado por parte de la señora Argelis María Roldán Muñoz.

Finalmente, aunque como lo afirmó la parte demandante, las grabaciones de las llamadas son consideradas por nuestro Código Procesal como pruebas documentales y la parte contra la cual se aducen puede oponerse a las mismas, tachándolas de falsedad o desconociéndolos, resulta que, para que así se proceda aquellas debieron superar al menos el examen de licitud. Al no presentarse de esa manera en este proceso, no es necesario efectuar ningún otro pronunciamiento.

Con todo lo anterior se confirmará la providencia apelada.

4. Conclusión. El *iudex a quo* acertó al rechazar las llamadas telefónicas aportadas como pruebas por la parte demandante, por considerarlas pruebas ilícitas.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA,**

RESUELVE:

PRIMERO: Se confirma la providencia de naturaleza, fecha, contenido, y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor. Se deja constancia que la apelación del auto se concedió en el **efecto devolutivo**.

NOTIFÍQUESE.

TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

Firmado Por:

TATIANA VILLADA OSORIO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO
SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 CIVIL -
FAMILIA DE ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

c39f8fd57674e20103cf75354387e1efc4d0bf624617
4c58cf80d01590b377b1

Documento generado en 29/07/2021 03:05:40 PM

Valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>