

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veintiséis de enero de dos mil veinticuatro

Radicado. 05001310301920230011100

Asunto: No repone- concede apelación

1. OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición presentado por la parte demandada en contra del auto del 24 de noviembre de 2023, en el que se fijó fecha para audiencia de que trata el artículo 372 del CGP y se resolvieron las solicitudes probatorias de las partes.

2. ANTECEDENTES

2.1. Mediante auto del 24 de noviembre de 2023 el Despacho rechazó la prueba documental –grabación de audio- aportada por el demandado, en tanto la prueba fue obtenida sin cumplir los requisitos necesarios para considerarla una prueba lícita. Y, por otro lado, no se decretó la prueba testimonial deprecada por cuanto el solicitante no cumplió con los requisitos del artículo 212 del CGP.

2.2. La demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación. Manifestó su inconformidad por dos puntos:

a) Frente al rechazo de la grabación de audio: Señaló que en la portada de la finca donde fue la reunión había una advertencia de “la grabación y monitoreo” del que iban a ser objeto los participantes. Lo anterior porque Ramón Alonso Giraldo y su esposa sufren patologías permanentes y “deben ser vigilados y escuchados por su núcleo familiar”, para poder dar respuesta oportuna. Además, las partes hablaron de hacer un acta de la reunión y, a pesar de que no hicieron mención expresa al audio, sabían que ese era un mecanismo idóneo para hacerla;

b) Frente a la negación de las pruebas testimoniales: Arguyó que no interpone recurso frente al testigo Juan Pablo Osorio Rendón y de cara a Beatriz Carolina Giraldo Giraldo, solicito que, como hija del demandado, se le permita estar al lado de éste. Finalmente, frente a Ramón Alonso Giraldo Giraldo, el hecho concreto a probar es la relación comercial con la demandante.

2.3. La demandante se opuso a la prosperidad del recurso. Alegó que la demandada no obtuvo consentimiento previo para hacer la grabación. Las fotos no demuestran que sea el lugar de residencia del demandado, ni que la grabación se hubiese realizado en esa finca, ni que el letrado de “propiedad privada” hubiese sido puesto de presente a quienes intervienen en la grabación. Además, la realización de un acta no requiere de una grabación.

3. CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 168 del CGP el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas. Este tipo de pruebas, según la jurisprudencia¹, son aquellas que se obtienen con vulneración de derechos fundamentales.

En el caso de las pruebas documentales contentivas de grabaciones de audio, en el marco de conversaciones privadas, se estarían conculcando el derecho a la intimidad y al debido proceso si no se obtiene el consentimiento previo de los participantes. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional en sentencias como la T-233 de 2007 reiterada en la T-364 de 2018: “...las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, **constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho** y, además, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolección de la imagen o la voz sin la debida autorización del titular implica, sin más, el quebrantamiento de su órbita de privacidad y, por tanto, la vulneración del derecho a la intimidad del sujeto”. (Resaltos propios)

La prueba es ilícita, precisamente, porque el derecho que se compromete, cuando la grabación es subrepticia, es de rango fundamental. Ninguna decisión jurisdiccional puede fundarse en este tipo de pruebas. Su inducción al proceso traería como consecuencia la nulidad de pleno derecho, de conformidad con los artículos 14 y 164 del CGP. De ahí que el legislador procesal haya dotado al Juez de un instrumento claro de exclusión de la prueba como el rechazo.

En sentencia STC4577 de 2021, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia intervino constitucionalmente para dejar sin efectos la decisión de admitir como prueba, en un proceso de resolución de contrato, una grabación obtenida en una reunión privada sin el consentimiento del titular del derecho a la intimidad. Consideró que la prueba era ilícita, en tanto se vulneraron derechos fundamentales y se obtuvo con violación al debido proceso. Lo anterior, al siguiente tenor:

“...En ese orden de ideas, concluye esta Sala que la decisión adoptada por el Tribunal de Cali luce arbitraria, puesto que la probanza que la demandante pretende sea admitida para su valoración en el juicio de resolución de contrato contra Jobana Melissa Lucumi Velasco, es «ilícita», contrario a lo por él argüido, en la medida que **su decreto y práctica constituyen una vulneración del «derecho fundamental a la intimidad» de la precursora, así como a la reserva de sus comunicaciones personales y domicilio, pues fue obtenida con desconocimiento del debido proceso**. Ello, en virtud, a que la impulsora fue grabada «en su domicilio (lugar privado), sin su consentimiento y mientras sostenía una reunión con Harlinton Emir Lucumi Figueroa» **Lo que apunta a que dichos medios persuasivos no sean susceptibles de valoración, en razón a que constituyen una «prueba inconstitucional» por ultrajar una preceptiva superior, es decir, estar contaminada por la «vulneración de un derecho fundamental», generando así una anulabilidad suprallegal que conlleva su ineficacia e invalidez, en virtud del artículo 29 de la Constitución, el cual prevé una causal de nulidad específica que opera de pleno derecho (per se) y no es subsanable.**

¹ ‘(...) 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’ Sentencia de la Corte Constitucional SU-159 de 2002.

En ese contexto, cuando se aporta como prueba documental un audio que registra una reunión privada, se debe acreditar la obtención del consentimiento de sus participantes para proceder con la grabación. De lo contrario, la prueba debe ser rechazada, en tanto no se colmarían los elementos suficientes para considerar que se trata de una prueba lícita y que se pueda considerar válidamente al proceso, en tanto se conculcan el derecho a la intimidad y el debido proceso.

En el caso concreto la parte demandada aportó una prueba documental contentiva de una grabación de audio en el marco de una reunión privada (Archivo 35, c1). En esta participan, según lo indicado por el demandado (Archivo 34, pág. 7), James Stiven y Rodrigo Ospina en representación de Agofer SAS y el codemandado Ramón Alonso Giraldo Giraldo y su hija. Con lo relatado por la pasiva, respecto a los temas abordados en dicha reunión (Archivo 34, págs. 7 y 8), se puede colegir que el audio contiene una conversación privada, que fue aportada como prueba *“de lo que realmente estaba sucediendo al interior de la empresa Agofer SAS”* (Archivo 34, pág. 7). Sin embargo, la pasiva no acreditó haber obtenido prueba del consentimiento de los participantes para registrar en audio la conversación privada.

La ausencia de prueba respecto a la obtención del consentimiento de los participantes en la reunión objeto de la grabación aportada, derivó en la decisión del Despacho de rechazar la prueba, de conformidad con el artículo 168 del CGP. Sin el consentimiento, se considera que la prueba es ilícita, en los términos ya referidos. Se configura la vulneración de derechos fundamentales como la intimidad y el debido proceso que imposibilitan que el medio de convicción aportado por la parte demandada en este caso, pueda incorporarse válidamente al trámite.

El demandado en su escrito de impugnación insistió en que había cumplido con los requisitos necesarios para que la prueba fuera tomada en cuenta, pero que no aportó “material gráfico” en el momento oportuno por considerarlo “una acción temeraria”.

De entrada, se observa que el argumento, para no haber presentado la prueba en el término oportuno, es abstracto y no excusa el hecho de no haber acreditado la obtención del consentimiento en la oportunidad. Cualquier prueba que se presente por fuera de las oportunidades legales, como ahora que ya está fenecido el término de traslado de la demanda, debe considerarse extemporánea. El recurrente, tal cual lo reconoce en su escrito, no aportó ningún medio de prueba, en el término que por ley corresponde, para dar cuenta efectiva de que no se vulneraron los derechos fundamentales de los participantes en la conversación privada objeto de la grabación.

Ahora bien, aun si se superara la extemporaneidad con la que el demandado aporta las nuevas pruebas, ninguna de los documentos adosados con el recurso evidencian que se obtuvo un consentimiento para grabar una conversación privada.

El impugnante presentó: *a)* unas fotografías de la puerta de entrada y la fachada de la que aduce fue la finca en la que se llevó a cabo la reunión con los representantes de la demandante (Archivo 43, págs. 3, 5 y 6); *b)* una imagen denominada “contenido visual de la advertencia externa e interna”, en la que se indica literalmente “por razones de seguridad aquí será grabado y monitoreado” (Archivo 43, pág. 4) y; *c)* la historia clínica

de María del Consuelo Giraldo Zuluaga (Archivo 43, pág. 4). Si se analizan las pruebas aportadas se tiene lo siguiente:

i) En primer lugar, que las fotografías de la puerta de entrada y la fachada no acreditan ni que esa sea la propiedad en la que se llevó a cabo la reunión, ni que se hubiese advertido que las conversaciones privadas que se sostengan dentro de la propiedad serían grabadas. Y si las fotografías evidenciaron que las puertas de entrada contienen un letrero de esa índole, tampoco se sabría con certeza si para el momento de la reunión dichos letreros se encontraban en el sitio y si tal advertencia fue puesta en conocimiento de los participantes de en la conversación. La prueba no tiene ningún valor demostrativo para el caso;

ii) En segundo lugar, la imagen que contiene la advertencia: “por razones de seguridad aquí será grabado y monitoreado”, tampoco demuestra que se obtuvo el consentimiento requerido; por un lado, porque se trata de un letrero aislado y sin conexión con el lugar y la fecha en que se llevó a cabo la reunión; y, por otra parte, es insuficiente para colegir que se tenía el consentimiento para grabar una conversación privada. Aun si se probara que la advertencia de grabación por razones de seguridad no fue refutada por los participantes el día de la reunión –que no lo está-, lo cierto es que no se puede colegir que autorizar la vigilancia para efectos de seguridad es lo mismo que consentir la grabación de una conversación privada. Se tratan de ámbitos distintos. La privacidad del diálogo sostenido en la reunión objeto de la grabación, ameritaba la obtención de un consentimiento específico para esos solos efectos y en este caso la prueba aportada no lo acredita de esa manera.

iii) La historia clínica de la esposa del demandado fue aportada por el recurrente para demostrar que la finca estaba vigilada por sus quebrantos de salud. Sin embargo, aun teniendo por probado lo anterior, debe iterarse que ello no justifica la grabación de la conversación privada sin obtener el consentimiento de los participantes.

En conjunto, las pruebas aportadas tampoco evidencian que la grabación aportada al plenario no fue subrepticia. En definitiva, no se acreditó la obtención del consentimiento que además fue negado rotundamente por la parte demandante. Y aun si las partes hubiesen pactado extender un acta de la reunión privada, como lo indicó el recurrente, ello no implica que se hubiese autorizado la grabación de audio de la totalidad de la conversación con todos los pormenores allí expresados. Todo se dio en un contexto de privacidad. La grabación debió obtenerse con el respeto por los derechos fundamentales de los participantes y no se acredita un consentimiento específico, por lo que la prueba, en efecto, debía ser rechazada en los términos del auto recurrido.

Finalmente, las pruebas testimoniales fueron negadas por no cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 212 del CGP. El recurrente no atacó dicho argumento. Indicó que no interponía recurso frente a la negación del testimonio de Juan Pablo Osorio Rendón, y frente a Beatriz Carolina Giraldo indicó que, como hija del demandado, siempre permanecía a su lado y solicitó, en el caso en que el testimonio no sea recibido, que pueda acompañar a su padre el día de la audiencia; sin embargo, dicho aspecto no devela reparo alguno a la providencia que deba resolverse en esta oportunidad. Frente a su comparecencia a la audiencia, se pone de presente que su asistencia está condicionada a no intervenir, ni interferir de ninguna manera en los interrogatorios que deba absolver

el demandado. Por lo tanto, no hay lugar a reponer este aspecto, dado que la parte no derruye los fundamentos del auto interpelado.

De cara a Ramón Alonso Giraldo tampoco expone que cumpliera con lo establecido en el artículo 212 del CGP para el momento de solicitar la prueba; por lo que lo aducido en el recurso, referente a que “salta a la vista” el hecho de la declaración, es extemporáneo, aunado a que, en todo caso, de dicho codemandado no puede desprenderse la calidad de testigo. Éste absolverá interrogatorio de parte en los términos ya dispuestos en el auto recurrido.

Conclusión. Ninguno de los argumentos presentados es suficiente para reponer el auto recurrido. En efecto, no se acreditó la obtención del consentimiento para grabar la conversación privada objeto de la prueba, por lo que se estima que ésta fue bien rechazada. Y lo argüido frente a la prueba testimonial no devela ningún motivo concreto que dé lugar al decreto denegado. En consecuencia, el juzgado no repondrá el auto del 24 de noviembre de 2023 y concederá, en el efecto devolutivo (art. 323 del CGP), el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, para que sea resuelto por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado;

RESUELVE:

Primero: No reponer el auto del 24 de noviembre de 2023, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

Segundo: En consecuencia, de conformidad con el artículo se concede, en el efecto devolutivo (Art. 323 del CGP), el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, para que sea resuelto por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín. Remítase por la secretaría la copia digital del expediente.

NOTIFÍQUESE
ALVARO ORDOÑEZ GUZMÁN
JUEZ

6

Firmado Por:
Alvaro Eduardo Ordoñez Guzman
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 019
Medellin - 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: **8c818578796781e912917fcab230291cee9d4bb2a7dcb1916803a5aa35e74170**
Documento generado en 26/01/2024 09:23:08 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>