TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

SALA CIVIL- FAMILIA

Magistrado Sustanciador: CARLOS GIOVANNY ULLOA ULLOA.

Bucaramanga, veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020).

Resuelve el Despacho, en esta oportunidad[1], el recurso de apelación invocado por la apoderada judicial de la demandante contra el auto de 19 de junio de 2019, proferido por el JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA con ocasión de la demanda de DIVORCIO interpuesta por MARÍA INES RUBIO JAÍMES en contra de OMAR RODRÍGUEZ SILVA.

EL AUTO IMPUGNADO

Es aquel por medio del cual la funcionaria de primera instancia negó el decreto de la prueba solicitada por la actora, consistente en una "fotografía y videos aportados y relacionados en los numerales 3 y 4 del acápite de pruebas", tras considerar que estas pruebas son inconstitucionales por violar el derecho a la intimidad tanto del demandado como de la persona

[1] Se deja constancia que la presente providencia se profiere, en virtud del artículo 7.1 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, *"Por medio del cual se prorrogan las medidas de suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor*".

que allí aparece, sustentando su decisión en el artículo 15 de la constitución nacional y en las sentencias T-233 de 2007 y T-916 de 2008 proferidas por la Corte Constitucional.

Igualmente negó como prueba la copia de la denuncia penal presentada por la señora PAOLA CUERVO RUBIO en contra del demandado por considerarla impertinente, pues señaló el juzgado que el litigio versaba sobre el divorcio de la pareja.

LA CENSURA

Fue propuesta por el profesional del derecho que representa los intereses de la demandante, quien afirma que resulta pertinente el decreto de las pruebas, pues frente a las fotografías y videos aportados, la parte demandada que es la interesada directa en oponerse a su decreto no las tachó, cómo lo dispone el artículo 272 del CGP.

También señaló que la señora RUBIO JAÍMES no intervino en la producción de las pruebas, al punto que considera que es la víctima del “delito civil” y a quien le remitieron las pruebas, por lo que en su concepto se encuentra habilitada para hacerlas valer ante el Juez natural.

Respecto a la negativa a tener como prueba la denuncia penal instaurada por la señora PAOLA CUERVO RUBIO, se limitó a señalar que era conducente y pertinente.

RÉPLICA A LA ALZADA

El vocero judicial del demandado, depreca se mantenga incólume la decisión censurada por su contraparte y señala que el apoderado de la demandante no explicó las razones por las que considera se debía tachar las fotografías y videos conforme al artículo 272 del CGP.

Igualmente señaló que la demandante nunca explicó cómo esos videos y fotografías llegaron a su poder, que no hubo cadena de custodia ni autorización judicial.

CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero relievar que la competencia de esta Sala Unitaria se restringe al estudio de los argumentos de la apelación entablada por la parte recurrente, por así consagrarlo el art. 328 del C. G. del P., ergo que escapan de su juicio aspectos ajenos a los motivos de la inconformidad sustentada oportunamente por aquélla.

Es así que al no existir argumento alguno para sustentar la inconformidad del censor frente a la negativa de decretar como prueba documental la copia de la denuncia penal instaurada por la señora PAOLA CUERVO RUBIO en contra del demandado, esta Sala unitaria se abstendrá de resolver sobre tal punto.

2. Sentado lo anterior, se procede al examen de la restante inconformidad, vale decir, a determinar la legalidad o no de lo proveído por la a quo al denegar como prueba documental los videos y fotografías aportadas junto con la demanda principal.

De entrada se dirá que esa determinación se respaldará, en atención a que esta clase de pruebas, esto es, aquellas que revelen un contenido sexual explícito, erótico o simplemente que trasciende a la esfera interna de las personas, deben ser analizadas desde una perspectiva constitucional, como acertadamente lo hizo la juez de primera mano, esto es, analizar la prueba desde el derecho a la intimidad que se encuentra desarrollado en el artículo 15 constitucional, pues se trata de un derecho fundamental que garantiza el espacio personal que tan sólo puede ser penetrado cuando media autorización del titular o por orden de autoridad competente, dictada con sujeción a la Constitución y a la ley.

La Corte Constitucional[2] ha señalado que el derecho a la intimidad implica una garantía que tienen todas las personas de no ser escuchadas ni vistas si no lo quieren y consienten. Este derecho impide que las conversaciones o grabaciones de relaciones íntimas puedan ser divulgadas o utilizadas como pruebas en procesos judiciales, salvo que medie la expresa autorización de todas partes involucradas o de la autoridad judicial competente.

En el caso en concreto, en el hecho 2.9 del escrito genitor se dijo que la señora RUBIO JAIMES confirmó la infidelidad del demandado, porque este, ufanándose de su hombría, remitió desde su teléfono celular las fotografías y videos aportados con la demanda.

No obstante, para la Sala Unitaria esta afirmación no es suficiente para autorizar la introducción de esos elementos de prueba al proceso, no solamente por el contenido sexual implícito que allí se enuncia, sino porque la demandante es quien tiene la carga de probar que el demandado envió esas imágenes y videos y que la persona que lo acompaña también autorizó la divulgación de los mismos, aspecto que en realidad no probó de ninguna manera.

La censura se cimienta en que el demandado debió tachar estos documentos conforme al artículo 272 del CGP., pero dicha norma ni por asomo resulta pertinente, pues se refiere a la potestad de una parte para desconocer un documento no firmado ni manuscrito por ella, actuación que ni siquiera es procedente tratándose de reproducciones de la voz o de la imgen como en este caso, tal como lo dispone el inciso final de la norma en

[2] Ver sentencia T 233 de 2007, entre otras. "En esa medida, 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. La Sala considera que la grabación de la reunión que se hizo sin el consentimiento del procesado vulneró el derecho a la intimidad de éste en aspectos como el de la reserva de la propia imagen, la reserva de las comunicaciones personales y la reserva del domicilio –entendido en el sentido amplio pertinente al derecho a la intimidad-. En esas condiciones, la grabación no podía presentarse como prueba válida en el proceso y debió ser expulsada.

cita, frente a las cuales, así como respecto de los documentos que se dice firmados por la persona a la cual se atribuyen, solamente procede la tacha de falsedad, supuesto material que es muy diferente al alegado por el demandado, que se funda en la ilicitud de la prueba por violación de su derecho a la intimidad y como consecuencia solicita su exclusión,[3] aspecto que en realidad debe protegerse conforme al artículo 15 de la constitución política.

Ahora, el argumento del abogado censor al señalar que la demandante es víctima de un delito civil no se comparte, pues si bien este mismo funcionario ha adoptado en otras decisiones, como en la sentencia proferida el 22 de enero de 2014 en el proceso radicado bajo el número interno 199/2013, la tesis de la legalidad de grabaciones sin el consentimiento de la persona contra la que se aducen, se parte de que quien aporta la prueba participa de manera directa en la conversación o en las escenas gravadas y en su producción, aspecto diametralmente diferente al presentado en el caso de marras, donde la actora no participa de las mismas.

Así las cosas, bien hizo la funcionaria de primer grado al negar el decreto de la prueba, por lo que se confirmará la decisión, con la correspondiente condena en costas a la parte recurrente ante el fracazo de la alzada(art. 365 del C. G. del P.). Se fijará como agencias en derecho la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador de la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.

RESUELVE

[3] Al folio 76 del cuaderno No. 1 de copias remitidas al Tribunal se advierte que la pasiva en la contestación de la demanda enervó una excepción de mérito que denominó "PRUEBA ILICITA E INCONSTITUCIONAL VIOLATORIA DEL DERECHO A LA INTIMIDAD Y AL DEBIDO PROCESO".

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto dictado el día 19 de junio de 2019 por el **JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA**, por los motivos ofrecidos.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de segunda instancia a la recurrente, a favor del demandado. Se fija como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Liquídense en su momento de manera concentrada por el secretario del juzgado de origen.

TERCERO.- COMUNICAR por la Secretaría de este Tribunal esta determinación al JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA, para su conocimiento. Devuélvanse las diligencias al juzgado de origen una vez ejecutoriado esta decisión.

CUARTO.- Por Secretaría del Tribunal, publíquese la presente providencia en los estados electrónicos de que trata el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura y envíese copia digitalizada a las partes por el medio más expedito de ser posible y/o publíquese en la página web de la Rama Judicial.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS GIOVANNY ULLOA ULLOA
Magistrado Sustanciador